

مركز القانون العربي والإسلامي
Centre de droit arabe et musulman
Zentrum für arabisches und islamisches Recht
Centro di diritto arabo e musulmano
Centre of Arab and Islamic Law

MANUEL DE DROIT MUSULMAN ET ARABE

Sami A. Aldeeb Abu-Sahlieh

Ce livre peut être acquis auprès de
www.amazon.com
2^e édition, 2012

Le Centre de droit arabe et musulman

Fondé en mai 2009, le Centre de droit arabe et musulman offre des consultations juridiques, des conférences, des traductions, des recherches et des cours concernant le droit arabe et musulman, et les relations entre les musulmans et l'Occident. D'autre part, il permet de télécharger gratuitement du site www.sami-aldeeb.com un bon nombre d'écrits.

L'auteur

Sami A. Aldeeb Abu-Sahlieh: Chrétien d'origine palestinienne. Citoyen suisse. Docteur en droit. Habilité à diriger des recherches (HDR). Professeur des universités (CNU-France). Responsable du droit arabe et musulman à l'Institut suisse de droit comparé (1980-2009). Professeur invité dans différentes universités en France, en Italie et en Suisse. Directeur du Centre de droit arabe et musulman. Auteur de nombreux ouvrages dont une traduction française, italienne et anglaise du Coran.

Éditions

Centre de droit arabe et musulman
Ochettaz 17
Ch-1025 St-Sulpice
Tél. fixe: 0041 [0]21 6916585
Tél. portable: 0041 [0]78 9246196
Site: www.sami-aldeeb.com
Email: sami.aldeeb@yahoo.fr
© Tous droits réservés

Sommaire

Observations générales	5
Introduction	7
Partie 1. Fondements du droit musulman	9
Chapitre 1. Le législateur	9
Section 1. Le pouvoir législatif appartient à Dieu	9
Section 2. Le rôle de l'État et des écoles juridiques.....	17
Section 3. Le maintien des lois des autres communautés	26
Chapitre 2. Les sources du droit musulman	29
Section 1. Le Coran	29
Section 2. La Sunnah.....	52
Section 3. La Sunnah des compagnons de Mahomet	57
Section 4. La Sunnah des Gens de la maison du Prophète	60
Section 5. Les lois révélées avant Mahomet.....	61
Section 6. La coutume	64
Section 7. L'effort rationnel (<i>ijtihad</i>).....	66
Section 8. Les outils de l' <i>ijtihad</i>	75
Section 9. Les règles et les adages juridiques.....	81
Chapitre 3. L'application de la norme.....	83
Section 1. L'abrogation.....	83
Section 2. Les objectifs du droit musulman	88
Section 3. Qualification de l'acte prévu par la norme.....	92
Section 4. Le destinataire et le bénéficiaire de la norme	95
Section 5. L'atténuation de la norme	102
Chapitre 4. L'application du droit musulman dans le temps et l'espace	109
Section 1. L'application du droit musulman dans les pays musulmans	109
Section 2. L'application du droit musulman hors des pays musulmans	115
Partie 2. Domaines influencés par le droit musulman	121
Chapitre 1. Le droit de la famille et des successions.....	121
Section 1. L'absence d'unité juridique	121
Section 2. L'inégalité entre l'homme et la femme.....	123
Section 3. L'inégalité entre musulmans et non-musulmans.....	132
Section 4. Réserves musulmanes aux documents internationaux.....	135
Chapitre 2. Le droit pénal.....	137
Section 1. Les sanctions musulmanes.....	137
Section 2. L'apostasie ou l'abandon de l'islam.....	146
Section 3. L'éthique sexuelle	157
Section 4. Les limites du sport.....	170
Section 5. La liberté artistique.....	182
Section 6. Les interdits alimentaires et l'abattage rituel	203
Chapitre 3. Le droit médical	219
Section 1. L'avortement	219
Section 2. La limitation des naissances et la planification familiale	225

Section 3. Le clonage humain.....	229
Section 4. Les mutilations sexuelles: circoncision masculine et féminine	233
Chapitre 4. Le droit socio-économique	249
Section 1. La solidarité entre pauvres et riches	249
Section 2. La zakat et les impôts	253
Section 3. Les intérêts et les banques musulmanes	254
Section 4. Les assurances	267
Section 5. Les biens en commun	268
Section 6. L'éducation et le travail de la femme	270
Table des matières	279

Observations générales

Translittération

L'alphabet arabe se prête à différentes formes de translittération. Nous évitons la forme savante trop compliquée pour un lecteur non spécialisé. Nous donnons ici les équivalences de quelques lettres arabes:

'	ع + ء	gh	غ
kh	خ	u + w	و
d	د + ض	i + y	ي
dh	ذ + ظ	t	ت + ط
sh	ش	h	ه + ح
s	س + ص	j	ج

Citations de la Bible et du Coran

Les citations de la Bible (Ancien Testament et Nouveau Testament) sont prises de la Bible de Jérusalem. Celles du Coran sont prises de notre traduction parue aux Éditions de l'Aire, Vevey, 2008. Les chiffres entre parenthèses dans le texte sans autre mention renvoient à la numérotation du Coran selon l'édition du Caire de 1923. Cette numérotation diffère de celle de l'édition de Flügel de 1834 parfois adoptée par les orientalistes. La langue arabe ne fait pas de distinction entre les lettres majuscules et minuscules. Certaines traductions utilisent la majuscule pour les adjectifs et les pronoms qui renvoient à Dieu. Nous avons évité cet usage.

Abréviations et glossaire des termes non expliqués

1 Co	1 ^{re} Épître de Paul aux Corinthiens
1 R	1 ^{er} livre des Rois
Ac	Actes des apôtres
CCG	Conseil de coopération des pays arabes du Golfe
Col	Épître de Paul aux Colossiens
D. (v.)	décédé (vers)
Dhimmis	protégés des musulmans
Dt	Deutéronome
Ex	Exode
Ez	Ézéchiël
Faqih	expert de droit musulman
Fatwa	décision religieuse
Fiqh	droit musulman
Ga	Épître de Paul aux Galates
Gn	Genèse
H	calendrier hégire des musulmans

Hadith	récit
Ijtihad	effort intellectuel pour déduire les normes
Is	Isaïe
Jihad	guerre sainte
Jn	Évangile selon Jean
Jon	Jonas
Jr	Jérémie
Lc	Évangile selon Luc
Lv	Lévitique
Majallah	<i>Majallat al-ahkam al-'adliyyah</i> , code ottoman élaboré entre 1869 et 1876
Mc	Évangile selon Marc
Mt	Évangile selon Matthieu
Mufti	personne qui émet une fatwa (décision religieuse)
Mujtahid	personne capable de fournir un effort intellectuel pour déduire les normes
OCI	Organisation de la conférence islamique (créée en 1969)
OMS	Organisation mondiale de la santé
ONG	organisation non gouvernementale
Ph	Épître de Paul aux Philippiens
Qadi	juge
Rm	Épître de Paul aux Romains
Shari'ah	droit musulman
Sourate	chapitre du Coran
Sunnah	tradition
Tt	Épître de Paul à Tite
Usul	fondements du droit musulman
Waqf	biens de mainmorte

Introduction

On estime le nombre des musulmans à 1200 millions, soit 20 % de la population mondiale. Ils sont repartis comme suit: Asie: 780000000; Afrique: 380000000; Europe: 32000000; Amérique du Nord: 6000000; Amérique Latine: 13000000; Océanie: 3000000. Dans quarante-trois pays, les musulmans représentent plus de 50% de la population. Cinquante-sept pays font partie de l'Organisation de la conférence islamique.

Ces chiffres indiquent qu'il existe des pays majoritairement musulmans, avec des minorités non-musulmanes, et des minorités musulmanes dans des pays majoritairement non-musulmans. Ces minorités musulmanes sont en nette augmentation en raison des flux migratoires, du taux élevé de natalité des musulmans comparé à celui des non-musulmans, des mariages mixtes (les enfants issus de ces mariages sont pratiquement toujours musulmans) et des conversions. La minorité musulmane forme par exemple en France la deuxième religion en nombre d'adhérents après le catholicisme, et avant le protestantisme et le judaïsme. Mais le nombre exact n'est pas connu en raison de l'interdiction d'effectuer des recensements sur la base de l'appartenance religieuse. Ce nombre est estimé entre trois et sept millions sur environ soixante millions d'habitants. En Suisse, les musulmans sont passés de 16'353 en 1970, à 16'353 en 1980, à 152'217 en 1990, et à 310'807 en 2000. Ces chiffres, qui ne comprennent ni les travailleurs saisonniers, ni les personnes bénéficiant d'une autorisation de séjour de courte durée, ni les requérants d'asile, ni les sans-papier, montrent que la communauté musulmane a plus que doublé, voire triplé chaque décennie.

Les mouvements islamistes dans les pays arabo-musulmans revendiquent l'application intégrale du droit musulman en tant que composante de leur foi. Les minorités musulmanes en Occident ont aussi des revendications croissantes visant à adapter les lois des pays hôtes à leurs exigences religieuses. Mais ceci pose de nombreux problèmes, notamment en raison des normes musulmanes contraires aux droits de l'homme tels que définis par les documents internationaux.

Pour comprendre ces revendications et les problèmes qu'elles posent, il faut connaître le droit musulman. Sans une telle connaissance, tout dialogue entre musulmans et non-musulmans aboutit à une impasse et à l'incompréhension.

Par analogie à l'arbre qui comporte des racines et des branches, le droit musulman se divise sommairement en deux parties.

- *Usul al-fiqh* (Fondements ou racines du droit): cette partie répond aux questions suivantes: Qui fait la loi? Où se trouve la loi? Comment comprendre cette loi? Que contient cette loi? Quel est l'objectif de cette loi? Qui sont les destinataires et les bénéficiaires de la loi? Est-ce que cette loi s'applique en tout temps et en tout lieu? C'est l'objet de la première partie de cet ouvrage basée principalement sur les cours enseignés dans les différentes facultés de droit et de droit musulman des pays arabes. Ces cours reprennent l'enseignement des auteurs classiques

musulmans et reflètent le point de vue officiel des autorités religieuses, voire de l'État dont dépendent ces facultés, faisant abstraction du débat qui agite la société musulmane. Pour cette raison, nous les complétons par les ouvrages écrits par des musulmans en dehors du cadre institutionnel. Ceci permet de voir l'évolution de la pensée musulmane dans ces pays.

- *Furu' al-fiqh* (branches du droit): cette partie traite des rapports de l'être humain avec la divinité (la profession de foi, la prière, l'aumône légale, le jeûne du Ramadan et le pèlerinage) et de ses rapports avec ses semblables (le droit de la famille, le droit successoral, les contrats, le droit pénal, le pouvoir étatique, les relations internationales, les questions de la guerre, etc.). Nous n'entendons pas développer toutes ces questions. Nous n'aborderons que certains domaines influencés aujourd'hui par le droit musulman, ou qui risquent de l'être au cas où les mouvements islamistes accéderaient au pouvoir, à savoir: le droit de la famille et des successions, le droit pénal, le droit médical, et le droit socio-économique. Dans chacune de ces questions, nous présenterons les normes islamiques classiques, les lois actuellement en vigueur, l'opinion de la doctrine, et enfin les positions adoptées par les projets de lois, les projets constitutionnels préparés par les mouvements islamistes et les déclarations arabes et islamiques relatives aux droits de l'homme. À défaut de pouvoir traiter les cinquante-sept pays musulmans, nous nous concentrerons sur les pays arabes qui, pour des raisons historiques, linguistiques et culturelles, constituent le creuset principal de la religion musulmane, servant souvent de référence pour les autres pays musulmans.

Cet ouvrage est un manuel. À ce titre, il ne comporte ni notes de bas de page ni bibliographie. Les personnes intéressées peuvent se référer à nos deux ouvrages:

- Introduction au droit musulman, qui couvre la première partie (disponible chez Amazon).
- Religion et droit dans les pays arabes, qui couvre la deuxième partie (disponible chez Amazon).

Partie 1.

Fondements du droit musulman

Un chauffeur français qui va en Grande-Bretagne conduit à gauche, et un chauffeur britannique qui va en France conduit à droite, sans poser de problèmes. Une famille malienne qui va en France circonçoit ses filles bien qu'interdit, et une famille musulmane qui va en France revendique le voile à l'école pour ses filles bien qu'interdit. Cette différence de comportement entre les deux chauffeurs et les deux familles découle de la conception qu'ont les uns et les autres de la loi. Pour les Occidentaux la loi est une œuvre humaine, alors que pour les musulmans seul Dieu peut faire la loi. C'est ce que nous verrons dans le premier chapitre.

Chapitre 1.

Le législateur

Section 1.

Le pouvoir législatif appartient à Dieu

I. Origine divine de la loi

Il y a trois manières de concevoir la loi:

- en tant qu'émanation d'un dictateur;
- en tant qu'émanation du peuple, par voie démocratique directe ou indirecte;
- en tant qu'émanation de la divinité, soit directement à travers la révélation transmise à un prophète, soit indirectement à travers les autorités religieuses censées représenter la divinité sur terre.

La conception de la loi en tant qu'émanation de la divinité se trouve chez les juifs et chez les musulmans, pour ne citer que ces deux groupes. Elle est presque inexistante chez les chrétiens.

1) Conception juive

Chez les juifs, la loi se trouve dans la Bible, notamment dans les cinq premiers livres attribués à Moïse, chef d'État.

La Bible est complétée principalement par la Mishnah (rédigée entre 166 et 216) et son commentaire, le Talmud (dont on connaît deux versions: celle de Jérusalem, rédigée à Tibériade et terminée vers la fin du 4^e siècle; et celle de Babylone, rédigée à Babylone vers le 5^e siècle). La Mishnah et le Talmud comportent l'enseignement des autorités religieuses juives.

On lit dans la Bible:

Tout ce que je vous ordonne, vous le garderez et le pratiquerez, sans y ajouter ni en retrancher (Dt 13:1).

Les choses révélées sont à nous et à nos fils pour toujours, afin que nous mettions en pratique toutes les paroles de cette loi (Dt 29:28).

C'est une loi perpétuelle pour vos descendants, où que vous habitiez (Lv 23:14).

Invoquant ces versets, Maïmonide, le plus grand théologien et philosophe juif décédé au Caire en 1204, écrit: "C'est une notion clairement explicitée dans la loi que cette dernière reste d'obligation éternelle et dans les siècles des siècles, sans être sujette à subir aucune variation, retranchement, ni complément". Celui qui prétendrait le contraire devrait être, selon Maïmonide, "mis à mort par strangulation". Ce châtiment est prévu aussi à l'encontre de celui qui "abolit l'un quelconque des commandements que nous avons reçus par tradition orale", comme à l'encontre de celui qui en donne une interprétation différente de l'interprétation traditionnelle, même s'il produit un signe affirmant qu'il est un prophète envoyé par Dieu.

2) Conception chrétienne

Bien que provenant de la tradition juive, Jésus était peu enclin au respect de la loi telle que dictée par la Bible. Il n'a jamais occupé une fonction étatique.

Lorsque les scribes et les pharisiens lui amenèrent une femme surprise en flagrant délit d'adultère et lui demandèrent ce qu'il pensait de l'application de la peine de lapidation prévue par la loi de Moïse (Lv 20:10; Dt 22:22-24), il leur répondit: "Que celui d'entre vous qui est sans péché lui jette le premier une pierre". Et comme tous partirent sans oser jeter une pierre, il dit à la femme: "Moi non plus, je ne te condamne pas. Va, désormais ne pèche plus" (Jn 8:4-11).

Dans un autre cas, quelqu'un dit à Jésus: "Maître, dis à mon frère de partager avec moi notre héritage". Jésus lui répondit: "Homme, qui m'a établi pour être votre juge ou régler vos partages?" Et il ajouta pour la foule qui l'entendait: "Attention! Gardez-vous de toute cupidité, car au sein même de l'abondance, la vie d'un homme n'est pas assurée par ses biens" (Lc 12:13-15).

Son annulation de la loi du talion est significative (Mt 5:38-39). On rappellera aussi la fameuse phrase de Jésus sur laquelle on base la séparation entre la religion et l'État: "Rendez à César ce qui est à César, et à Dieu ce qui est à Dieu" (Mt 22:21).

En raison de l'absence de normes juridiques en nombre suffisant dans les Évangiles et les écrits des apôtres, les chrétiens se rabattirent sur le droit romain. Le jurisconsulte Gaius (d. v. 180) définit la loi comme étant "ce que le peuple prescrit et établit" (*Lex est quod populus iubet atque constituit*). Le système démocratique moderne est basé sur cette conception de la loi.

3) Conception musulmane

Le message de Mahomet constitue un retour à la conception biblique de la loi, dont il reprend de nombreuses normes (p. ex. la loi du talion: 2:178-179 et 5:45). Les juristes musulmans utilisent le terme législateur pour désigner exclusivement Dieu, le seul en mesure de fixer des lois.

Étymologiquement, le terme islam signifie la soumission. Cette religion proclame la soumission à la volonté de Dieu telle qu'exprimée dans le Coran et les récits de

Mahomet, les deux sources principales du droit musulman dont nous parlerons dans les chapitres suivants. Le Coran dit à cet égard:

Obéissez à Dieu, et obéissez à l'envoyé et à ceux parmi vous chargés des affaires. Si vous vous disputez à propos d'une chose, ramenez-la à Dieu et à l'envoyé, si vous croyez en Dieu et au jour dernier. Voilà ce qui est mieux et une meilleure interprétation (4:59).

On amena à Mahomet un homme et une femme juifs qui avaient commis l'adultère. Il s'informa de la peine prévue dans la Bible. Les juifs lui répondirent que la Bible prévoie la lapidation (Lv 20:10; Dt 22:22-24) mais que leur communauté avait décidé de changer cette norme parce qu'on ne l'appliquait qu'aux pauvres. En lieu et place de cette peine, cette communauté avait décidé de noircir le visage des coupables au charbon, de les mener en procession et de les flageller, indépendamment de leur statut social. Mahomet refusa cette modification estimant qu'il était de son devoir de rétablir la norme de Dieu. Il récita alors le verset: "Ceux qui ne jugent pas d'après ce que Dieu a fait descendre, ceux-là sont les pervers" (5:47).

Khallaf écrit:

Les savants religieux musulmans reconnaissent unanimement que le Législateur suprême est Dieu. C'est lui qui est la source des prescriptions, qu'elles soient énoncées explicitement dans les textes révélés à ses prophètes, notamment à Mahomet, ou que les savants religieux les en extraient ou les en déduisent par analogie.

Le cheikh Muhammad Mitwalli Al-Sha'rawi (d. 1998), personnalité religieuse et politique égyptienne, dit que la révélation est venue trancher les questions sujettes à divergence, libérant ainsi l'homme de la peine de les résoudre par la discussion ou par des expériences répétitives épuisantes. Le musulman n'a pas à chercher en dehors de l'islam des solutions à ses problèmes, puisque l'islam offre des solutions éternelles et bonnes dans l'absolu. Il ajoute:

Si j'étais le responsable de ce pays ou la personne chargée d'appliquer la loi de Dieu, je donnerais un délai d'une année à celui qui rejette l'islam, lui accordant le droit de dire qu'il n'est plus musulman. Alors je le dispenserais de l'application du droit musulman en le condamnant à mort en tant qu'apostat.

Cette menace de mise à mort proférée par Al-Sha'rawi n'est pas simple rhétorique. Muhammad Mahmud Taha, fondateur des Frères Républicains au Soudan, a prôné une théorie selon laquelle seule la première partie du Coran, révélée à la Mecque était de caractère obligatoire, la deuxième partie, révélée à Médine, étant dictée par des raisons conjoncturelles et politiques. Il a été condamné à mort par un tribunal soudanais et pendu le 18 janvier 1985 Faraj Fodah a été assassiné le 8 juin 1992 par un fondamentaliste musulman, pour avoir attaqué dans ses écrits l'application du droit musulman. Le professeur Abu-Zayd de l'Université du Caire a tenté une interprétation libérale du Coran. Un groupe fondamentaliste a intenté un procès contre lui pour apostasie. L'affaire est arrivée jusqu'à la Cour de cassation qui confirma sa condamnation le 5 août 1996, et requit la séparation entre lui et sa

femme, un apostat ne pouvant pas épouser une musulmane. Le couple a dû s'enfuir de l'Égypte et demander l'asile politique en Hollande par peur de se faire tuer.

L'obligation d'appliquer le droit musulman, avec une conséquence fatale en cas de refus, peut couvrir des matières illimitées, même très controversées. Pour donner un exemple extrême, Jad-al-Haq, le cheikh de l'Azhar (d. 1996) a déclaré dans une fatwa (décision religieuse) issue en 1994:

Si une contrée cesse, d'un commun accord, de pratiquer la circoncision masculine et féminine, le chef de l'État lui déclare la guerre car la circoncision fait partie des rituels de l'islam et de ses spécificités. Ce qui signifie que la circoncision masculine et la circoncision féminine sont obligatoires.

4) Absence du concept de la souveraineté du peuple

La position musulmane susmentionnée a pour corollaire l'absence du concept de la souveraineté du peuple chez les musulmans, concept clé pour toute démocratie.

Al-Ayli écrit: "La nation dans le système musulman ne saurait contredire un texte du Livre ou de la Sunnah, ou conclure un acte dont les conditions leur sont contraires, quelle que soit l'unanimité des gouverneurs de cette nation". "L'islam ne connaît pas d'organe dont l'avis prime en cas de litige. Il ne connaît ni majorité ni minorité. On ne saurait recourir à l'avis de la nation en tant que source des pouvoirs".

Les auteurs musulmans qui acceptent de parler de la souveraineté du peuple se pressent à en fixer les limites:

- Si la question à régler fait l'objet d'un texte du Coran ou de la Sunnah, à la fois authentique et clair, la nation ne peut que s'y soumettre; elle ne saurait établir une règle contraire.
- Si le sens peut prêter à différentes interprétations, la nation peut essayer d'en déduire une solution à partir de la compréhension du texte, en préférant une interprétation à une autre.
- En l'absence de texte, la nation est libre d'établir la norme qui lui convient, à condition que cette norme soit dans le respect de l'esprit du droit musulman et de ses règles générales et qu'elle ne soit pas contraire à une autre norme musulmane.

5) Différence reflétée dans les droits de l'homme

La Déclaration universelle des droits de l'homme et les autres documents internationaux, principalement d'inspiration occidentale, ne comportent aucune mention de Dieu. Les tentatives visant à le mentionner dans ces documents ont échoué.

Ceci n'est pas le cas des déclarations musulmanes relatives aux droits de l'homme. Ainsi, celle promulguée en 1981 par le Conseil islamique (dont le siège est à Londres), dit dans le préambule:

Forts de notre foi dans le fait que Dieu est le maître souverain de toute chose en cette vie immédiate comme en la vie ultime [...]

Forts de notre conviction que l'intelligence humaine est incapable d'élaborer la voie la meilleure en vue d'assurer le service de la vie, sans que Dieu ne la guide et ne lui en assure révélation:

Nous, les Musulmans, [...] nous proclamons cette Déclaration, faite au nom de l'islam, des droits de l'homme tels qu'on peut les déduire du très noble Coran et de la très pure Tradition prophétique (Sunnah).

II. Est-ce que l'homme peut établir une loi?

Faire une loi, c'est déterminer ce qui est bon et ce qui est mauvais, ce qu'on doit faire et ce qu'on doit éviter.

Les juristes et philosophes musulmans se sont posé la question de savoir si l'être humain peut lui-même y parvenir, grâce à sa raison, ou si au contraire il faut une intervention divine pour guider l'être humain dans son jugement. Nous avons déjà vu la position d'Al-Sha'rawi. Khallaf (d. 1956) écrit:

Les savants religieux considèrent unanimement que c'est le message des prophètes et non la raison humaine qui constitue le critère permettant de distinguer le bien du mal: la bonne action est celle que Dieu ordonne et récompense, et la mauvaise est celle qu'il interdit et punit.

Une encyclopédie publiée par le Ministère égyptien de waqf écrit:

Les gens qui raisonnent bien sont unanimes sur le fait que la raison et la science humaine ne peuvent en aucune manière remplacer la guidance des Messages par le biais de ce que Dieu leur a révélé, et ce quelle que soit la connaissance rationnelle des sages et des penseurs. Leur sagesse, leur connaissance et leur science ne sont que des opinions humaines lacunaires et ne sont que des conjectures... et sont dans tous les cas sujettes à des erreurs et des divergences, et leurs jugements sont relatifs. Qui peut alors arbitrer en cas de divergences inhérentes aux opinions issues de l'effort rationnel? C'est là que se matérialise la nécessité de la révélation et de la clarification prophétique pour trancher les conflits et les divergences, comme le dit Dieu: "Nous n'avons fait descendre sur toi le Livre qu'afin que tu leur montres clairement le motif de leur dissension, de même qu'un guide et une miséricorde pour des gens croyants" (16:64).

Ibn-Khaldun (d. 1406), philosophe musulman à tendance matérialiste, est le premier philosophe musulman à accepter la possibilité de l'existence d'un pouvoir laïque, régi par des lois faites par ses sages, et donc non révélées à travers des prophètes. Il tire sa conclusion de l'observation. Il constate que les sociétés qui ne connaissent pas de lois religieuses sont, dans son époque, beaucoup plus nombreuses que celles qui en connaissent. Et pourtant ces sociétés ont été prospères et n'étaient nullement anarchiques. Il en conclut que le pouvoir théocratique n'est pas indispensable pour le maintien des hommes en société. Ibn-Khaldun fait toutefois une exception pour les Arabes, car, dit-il,

en raison de leur sauvagerie innée, ils sont, de tous les peuples, trop réfractaires pour accepter l'autorité d'autrui, par rudesse, orgueil, ambition et jalousie. Leurs aspirations tendent rarement vers un seul but. Il leur faut l'influence de la loi religieuse, par la prophétie ou la sainteté, pour qu'ils se modèrent d'eux-mêmes et

qu'ils perdent leur caractère hautain et jaloux. Il leur est, alors facile, de se soumettre et de s'unir, grâce à leur communauté religieuse. Ainsi, rudesse et orgueil s'effacent et l'envie et la jalousie sont freinées.

Tout en admettant la possibilité d'avoir une société laïque sans prophétie, exception faite de la société arabe, Ibn-Khaldoun préfère toutefois la société théocratique. Il distingue à cet effet la gestion de la société en vue de sa réussite temporelle, et la gestion de la société en vue du salut de ses membres. Ce salut, pour lui, n'est assuré que par une société théocratique, gérée par une loi divine. Il écrit à cet égard:

Le but de l'existence humaine n'est pas seulement le bien-être matériel. Ce bas-monde est vanité et futilité. Il finit par la mort et l'extinction... Est blâmable tout ce qui n'est dicté que par des considérations politiques, sans intervention supérieure de la loi religieuse... Le législateur (Dieu) connaît mieux que la masse ce qui est bon pour elle, dans la mesure où il s'agit de ses problèmes spirituels... Les lois des hommes ne concernent que les intérêts temporels: "Ils savent l'apparence de la vie ici-bas, alors qu'ils sont inattentifs à la [vie] dernière" (30:7). Au contraire, le dessein du Législateur, vis-à-vis de l'humanité, est d'assurer son bonheur dans l'Autre-Vie.

Ce système de pensée pose le problème de base: est-ce vrai qu'une loi provient de Dieu? Dieu ne sert-il pas de prétexte à ceux qui veulent exercer le pouvoir pour imposer leur volonté au peuple et aux individus et les priver de la liberté de gérer leur vie? Cette question ne se pose pas pour un croyant musulman, parce que cela signifie saper le fondement de la foi.

III. Amalgame entre le droit et la religion

Vu ce qui précède, on assiste à un amalgame entre le droit et la religion, déjà sur le plan terminologique.

1) Religion

Le terme religion (*din*), en arabe comme dans d'autres langues sémites, signifie la soumission, le jugement dernier, la dette, etc. Techniquement, il est défini par les juristes comme suit: "Le système divin qui mène celui qui le suit à la rectitude et à la vertu dans cette vie, et au salut dans l'autre vie". La religion comprend ainsi non seulement les questions culturelles, mais aussi les questions juridiques.

2) *Shari'ah*

Le terme *shari'ah* signifie le chemin qui mène à l'abreuvoir, au courant d'eau qui ne se dessèche pas. Aujourd'hui encore, on utilise le terme *shari'* pour désigner la route. Il revient, sous différentes formes, quatre fois dans le Coran pour indiquer les prescriptions, la législation. Nous en citons un verset:

Il vous a légiféré (*shara'a*) en matière de religion, ce qu'il avait enjoint à Noé, ce que nous t'avons révélé, ainsi que ce que nous avons enjoint à Abraham, à Moïse et à Jésus: "Établissez la religion; et ne vous séparez pas à son sujet" (42:13).

Un auteur musulman contemporain définit la *shari'ah* comme étant:

Les normes transmises par la révélation à Mahomet qui améliorent l'état des gens en ce qui concerne leur vie terrestre et l'autre vie, que ce soit des normes d'ordre dogmatique, culturel ou éthique.

3) *Fiqh*

Étymologiquement, le terme *fiqh* signifie la compréhension, la connaissance. Chez les juristes musulmans, le *fiqh* désigne le savoir par excellence, le savoir religieux qui consiste à connaître les droits et les devoirs de l'homme.

Le savant religieux qui s'occupe du droit musulman est désigné par le terme *faqih*. Ce personnage s'occupe non seulement des aspects temporels (comme par exemple le contrat de vente) mais aussi des aspects religieux (comment accomplir la prière et le pèlerinage).

4) *Shari'ah* et *qanun*

La langue arabe a hérité du terme grec *qanun* à travers la langue syriaque. Ce terme désigne les normes des métiers et des sciences, mais aussi les lois promulguées par les gouverneurs détenteurs de la puissance publique par opposition à la *shari'ah*. Et c'est dans ce sens que l'empire ottoman et les autres pays musulmans qui lui ont succédé l'ont utilisé pour désigner les lois étatiques, notamment celles inspirées du droit occidental.

Pour le distinguer de la *shari'ah* (loi faite par Dieu), on parle de *qanun wad'i* (loi positive faite par l'État). Mais comme le terme loi implique la présence d'un pouvoir législatif, et que ce dernier n'appartient, selon le droit musulman, qu'à Dieu, l'Arabie saoudite remplace ce terme par celui d'ordonnance (*nidham*).

En raison de la coexistence de deux systèmes juridiques, les pays arabes ont souvent deux institutions académiques distinctes: la faculté de droit (*kulliyyat al-qanun* ou *kulliyyat al-huquq*) et la faculté de *shari'ah* (*kulliyyat al-shari'ah*), comme c'est le cas à Damas. La faculté de droit prépare des étudiants pour la fonction d'avocats et de juges, alors que la faculté de *shari'ah* prépare pour la fonction de juges en matière de statut personnel et des successions qui relèvent toujours du droit musulman, de prédicateurs et d'enseignants de religion. Mais la séparation des deux facultés n'est pas très étanche. En effet, les étudiants de la faculté de droit ont des cours sommaires de droit musulman, et les étudiants de *shari'ah* suivent des cours sommaires de droit positif. Quant à la matière des fondements du droit (*usul al-fiqh*), elle est commune aux deux catégories d'étudiants. Les deux facultés s'échangent les professeurs.

En Arabie saoudite, il y a d'un côté les facultés de *shari'ah* (*kulliyyat al-shari'ah*) et de l'autre côté, les facultés des ordonnances (*kulliyat al-andhimah*), c'est-à-dire les facultés qui enseignent les lois établies par l'État.

Un auteur musulman établit les différences suivantes entre le droit musulman et le droit positif:

- Le droit positif est créé et modifié par le pouvoir législatif. Le droit musulman est d'origine divine et ne saurait faire l'objet de modification.

- Le but du droit positif est la sauvegarde des libertés individuelles et la protection de la société en vue de son progrès. Le droit musulman vise en plus de ces objectifs à assurer la morale et le salut de l'âme.
- Le droit positif ne concerne que les actes extérieurs, en prescrivant des sanctions temporelles en cas de violation des lois. Le droit musulman s'occupe aussi bien des actes extérieurs que de la conscience religieuse, prévoyant en plus de la sanction temporelle, une sanction religieuse.
- Le droit positif ne s'occupe que des relations entre les individus et des relations de ces derniers avec l'État. Le droit musulman s'occupe en plus des rapports entre l'homme et Dieu, s'intéressant aux devoirs religieux comme la prière et le pèlerinage.
- Le droit positif est généralement un droit territorial, s'appliquant à ceux qui résident dans le pays qui l'a établi, et seulement pour la durée de sa validité. Le droit musulman s'applique à tous les musulmans, en tout temps et en tout lieu, quel que soit leur lieu de séjour. D'où les revendications des musulmans d'appliquer leurs normes dans les pays occidentaux.
- Le droit positif se base généralement sur le pouvoir coercitif de l'État. Chaque fois que le peuple a l'occasion de modifier ce droit, il le fait, si nécessaire par la révolution, pour mieux servir ses intérêts. Le droit musulman, par contre, est basé sur la conviction religieuse et la soumission à la volonté de Dieu.

5) Amalgame et liberté individuelle

On constate par ces différences qu'il existe en droit musulman un amalgame entre le droit, la religion et la morale, amalgame qui porte atteinte à la liberté individuelle, comme le démontrent les exemples suivants:

- Dans le but de sauver l'âme, le droit musulman prescrit la peine de mort contre l'apostat (qui abandonne l'islam). Ce faisant, le droit musulman confisque la liberté religieuse et le droit de la personne de vivre selon sa conscience et sa conviction intime. Le droit positif, par contre, reconnaît la liberté religieuse et ne sanctionne pas l'apostasie.
- Par peur pour la religion de la femme musulmane, le droit musulman interdit à cette dernière d'épouser un homme qui ne soit pas musulman alors qu'il permet au musulman d'épouser une non-musulmane. Ce faisant, le droit musulman empiète sur la liberté personnelle et discrimine les femmes et les non-musulmans. Le droit positif, par contre, reconnaît le droit au mariage à toute personne et rejette tout empêchement pour cause de religion.
- Le droit musulman prescrit le jeûne du Ramadan et la prière, et prévoit des sanctions contre celui qui rompt le jeûne du Ramadan en public et n'accomplit pas les prières. Ce faisant, ces deux pratiques religieuses, au lieu d'être entreprises par conviction religieuse, deviennent une contrainte. Le droit positif, par contre, reconnaît à toute personne la liberté de pratiquer ou de ne pas pratiquer la religion.

Les auteurs musulmans passent sous silence ces objections, et pour cause. Toute critique à l'égard du droit musulman, considéré comme le droit le plus parfait, met en danger son auteur.

Section 2.

Le rôle de l'État et des écoles juridiques

Nous venons de voir que les musulmans considèrent Dieu comme le seul législateur, et que le peuple n'a pas le droit de faire des lois. Quel est dans ce cas le rôle de l'État? Comment est né le droit musulman?

I. État sans pouvoir législatif

1) Séparation de la loi et de l'État

L'État aujourd'hui a trois prérogatives qui sont l'expression de sa souveraineté: le pouvoir législatif, le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif. Étant une œuvre divine, le droit musulman échappe en principe au pouvoir étatique.

- L'État musulman est intervenu à ses débuts pour la fixation d'un texte coranique unique. Il continue encore aujourd'hui à surveiller ses éditions, retirant du marché toute édition altérée. Mais le pouvoir de l'État s'arrête là. L'État n'a jamais prétendu que le Coran est son œuvre, mais celle de Dieu en personne.
- Cette séparation de la loi et de l'État est encore plus flagrante en ce qui concerne la Sunnah qui constitue la deuxième source du droit musulman. Les recueils de Sunnah qui rapportent les paroles et les gestes de Mahomet furent entièrement l'œuvre de privés sans jamais bénéficier de l'aval de l'autorité étatique. De ce fait, contrairement au Coran, ces recueils sont multiples.

À partir du Coran et des recueils de la Sunnah de Mahomet, les juristes musulmans ont systématisé le droit musulman. Ces juristes étaient des savants religieux, ayant parfois occupés la fonction officielle de juges, mais qui, dans leurs œuvres, ont travaillé de façon indépendante de l'État, leurs sources étant elles-mêmes indépendantes de ce dernier. Progressivement, des courants de pensée, appelés *madhhab* (rites) ou *madrasah* (écoles), se sont formés suivant un chef de file dont ils portent le nom.

2) Division des musulmans

Après la mort de Mahomet en 632, la faction quraychite, sous la houlette d'Umar, imposa son candidat dans la personne du vieux Abu-Bakr, père d'Ayshah, la femme favorite de Mahomet, écartant de la sorte Ali, cousin et gendre de Mahomet et mari de sa fille Fatimah issue de sa première femme Khadijah. Abu-Bakr est décédé de mort naturelle en 634. Umar lui succéda et fut assassiné en 644. Uthman, son successeur, le fut aussi en 656. Nommé calife, Ali devait faire face à des guerres déclenchées par son rival Mu'awiyah (d. 680), gouverneur de Syrie, fondateur de la dynastie omeyyade. Ali fut assassiné en 661.

La déception éprouvée par Ali lors de sa première éviction et les revendications de ses descendants sont à l'origine des conflits sanglants entre les sunnites (ceux qui

suivent la tradition orthodoxe de Mahomet), et les chi'ites (les partisans d'Ali). L'ambition et la multiplicité des descendants d'Ali divisèrent les chi'ites en une multitude de sectes. On en a compté 70 environ; l'historien Maqrizi (d. 1442) parle de 300.

Le conflit entre les sunnites et les chi'ites a généré un troisième groupe appelé les Kharijites, les sortants. Ce groupe refusait l'arbitrage visant à mettre fin au combat entre Ali et Mu'awiyah. Il forme à cet égard une branche opposée tant aux sunnites qu'aux chi'ites. Partagé entre différents courants, il n'en reste que les ibadites, aujourd'hui au pouvoir à Oman.

II. Les Écoles sunnites

La majorité des musulmans appartiennent à l'une des quatre écoles sunnites qui portent les noms de leur chef de file. Mais certains peuvent aussi adhérer à deux écoles différentes: une en ce qui concerne les aspects juridiques décidés par le régime en place, et l'autre en ce qui concerne les aspects culturels laissés au choix personnel.

1) L'École hanafite

Cette école porte le nom d'Abu-Hanifah (d. 767), d'origine persane. Elle a pris naissance à Kufa, en Irak. Abu-Hanifah était un commerçant de soie qui a consacré la plupart de son temps à la quête du savoir auprès des savants de son époque avant d'avoir ses propres disciples qu'il faisait bénéficier autant de son savoir que de ses biens, se chargeant de leurs besoins matériels. Il a refusé d'occuper des fonctions officielles par peur de ne pas être cohérent avec ses principes, ce qui lui a valu la persécution et la mort. Il a laissé très peu d'écrits. Ses opinions sont rapportées dans les écrits de ses disciples, notamment Abu-Yusuf (d. 798) et Al-Shaybani (d. 805), qui ont occupé des fonctions judiciaires importantes à Bagdad.

L'école d'Abu-Hanifah était l'école officielle de l'État abbasside et de l'Empire ottoman. Environ la moitié des musulmans la suivent. Elle est répandue en Irak, en Syrie, au Liban, en Jordanie, en Palestine, en Égypte, en Turquie, en Albanie, parmi les musulmans des Balkans et du Caucase, en Afghanistan, au Bangladesh et parmi les musulmans d'Inde et de Chine.

2) L'École malikite

Cette école porte le nom de Malik Ibn-Anas (d. 795), né d'une famille arabe yéménite. Malik a passé sa jeunesse en compagnie des savants de Médine à la recherche des récits de Mahomet et des opinions de ses compagnons et des suivants. Ensuite, il s'est adonné à l'enseignement dans la Mosquée du Prophète à Médine ainsi que dans sa propre maison. Il a subi la persécution pour des raisons qu'on ne connaît pas avec certitude.

Le seul ouvrage authentique attribué à Malik est *Al-Muwatta*. Il s'agit d'un recueil classé selon un plan juridique. Pour chaque matière, Malik indique le récit de Mahomet et de ses compagnons, la pratique de Médine, les opinions des juristes et la solution qu'il propose. La rédaction de cet ouvrage a été souhaitée par le Calife Al-Mansur (d. 775) qui voulait l'imposer à tous dans un effort d'unifier les décisions judiciaires, mais Malik lui a déconseillé cette démarche parce que chaque

région avait ses propres sources de Sunnah qu'elle suivait et auxquelles elle croyait. Un autre ouvrage de base de l'école malikite est *Al-Mudawwanah al-kubra*, établi par Sahnun (d. 855). Il comporte les réponses de Malik relatives à 36000 questions. L'école de Malik est majoritaire dans les pays suivants: Maroc, Algérie, Tunisie, Libye, Mauritanie, Nigeria et autres pays de l'Afrique noire. Elle a aussi des adeptes en Égypte, au Soudan, au Bahrain, au Kuwait, au Qatar, aux Émirats arabes unis et en Arabie saoudite. C'est la deuxième école en nombre d'adeptes. Elle était l'école suivie en Andalousie. Parmi les juristes de cette école on cite notamment: Ibn-Rushd, juge de Cordoue (d. 1126), et son petit-fils le fameux philosophe Ibn-Rushd, connu en Occident sous le nom d'Averroès (d. 1198).

3) L'École shafi'ite

Le fondateur de cette école est Muhammad Idris Al-Shafi'i (d. 820), né à Gaza, de la tribu de Quraysh à laquelle appartient le Prophète Mahomet. Après la mort de son père, sa mère, d'origine yéménite, l'a amené à la Mecque. Il a suivi les cours de Malik à Médine pendant neuf ans. Nommé fonctionnaire à Najran, il a été persécuté par son gouverneur et ne fut libéré que grâce à Al-Shaybani (d. 805). Il a suivi les cours de ce dernier pendant environ deux ans avant de revenir enseigner à la Mecque et, par la suite, à Bagdad, qu'il quitta pour le Caire où il est mort.

Al-Shafi'i a le mérite d'avoir systématisé la science des fondements du droit musulman dans son fameux ouvrage *Al-Risalah*. Il a dicté deux ouvrages: *Kitab al-umm* et *Al-Mabsut* à son disciple Al-Za'farani. Pendant son séjour au Caire, il a entrepris la révision de ses écrits de Bagdad, adaptant sa doctrine en fonction des coutumes locales. De ce fait, on distingue entre l'ancienne et la nouvelle doctrine d'Al-Shafi'i. Parmi les juristes de cette école on cite notamment: Al-Mawerdi (d. 1058), Al-Ghazali (d. 1111), et Al-Nawawi (d. 1277).

Cette école a des adeptes en Égypte, en Jordanie, au Liban, en Syrie, en Irak, en Arabie, au Pakistan, au Bangladesh, en Inde, en Malaisie, en Indonésie et dans certaines régions de l'Asie centrale.

4) L'École hanbalite

Cette école, connue généralement comme étant la plus conservatrice parmi les écoles sunnites, porte le nom d'Achmad Ibn-Hanbal (d. 855), né à Bagdad d'une famille arabe. Il s'est surtout intéressé à rassembler les récits de Mahomet, entreprenant de nombreux voyages. Il a suivi les cours d'Abu-Yusuf, disciple d'Abu-Hanifah, et d'Al-Shafi'i, avant d'avoir ses propres disciples. L'œuvre principale d'Achmad Ibn-Hanbal est *Al-Musnad*, un recueil contenant 28199 récits, compilé par son fils Abd-Allah et finalisé par Abu-Bakr. Parmi les juristes de cette école on cite notamment: Ibn-Qudamah (d. 1223), Ibn-Taymiyyah (d. 1328) et Ibn-Qayyim Al-Jawziyyah (d. 1351).

Cette école n'est pas très répandue et se limite aujourd'hui presque exclusivement à l'Arabie saoudite où elle constitue l'école officielle de la dynastie wahhabite qui y règne.

III. Les Écoles chi'ites

Les chi'ites se sont divisés en différents groupes, chacun suivant sa propre école juridique. Nous ne parlerons ici que des écoles ja'farite, zaydite, isma'ilite et druze.

1) L'École ja'farite

La plupart des chi'ites appartiennent à l'école ja'farite, du nom de leur sixième imam Ja'far Al-Sadiq (d. 765). On les appelle aussi les imamites ou les duodécimains, parce qu'ils reconnaissent douze imams.

Selon cette école, le pouvoir suprême de l'État musulman revient seulement à Ali (d. 661) et à ses descendants directs issus de Fatimah, sur désignation de Mahomet. Ils estiment que l'imam (terme qu'ils utilisent au lieu de calife) bénéficie aussi bien de l'infailibilité que de l'impeccabilité, qualités réservées par les sunnites aux seuls prophètes. Onze des douze imams des chi'ites imamites ont péri de mort violente, et le douzième (Muhammad Al-Askari, né en 873) aurait disparu mystérieusement, dans un souterrain (*sirdab*) à Samirra (en Irak), quand il avait cinq ans, sans laisser de descendants. Ses adeptes croient qu'il est caché et prient pour sa rapide parousie afin d'accomplir la mission que la tradition musulmane assigne au Mahdi (le guidé): "Remplir d'équité la terre envahie par l'iniquité". L'article 5 de la Constitution iranienne fait référence à ce retour. Une des spécificités de cette école est le mariage temporaire. Parmi ses juristes on cite notamment: Ja'far Ibn-Ya'qub Al-Kulayni (d. 939), Abu-Ja'far Al-Tusi (d. 1067), Ja'far Ibn-al-Hasan Al-Hilli (d. 1325) et Zayn-al-Din Al-Jaba'i Al-Amili (d. 1559).

Les chi'ites ja'farites forment la majorité en Iran et en Irak. On en trouve dans différents pays du Golfe, en Arabie saoudite, en Syrie, au Liban, en Inde et au Pakistan.

2) L'École zaydite

Elle porte le nom de Zayd Ibn-Ali (d. 740), le cinquième imam prétendant au pouvoir dans la lignée d'Ali selon ses adeptes. Pour cette école, le pouvoir politique n'est pas nécessairement héréditaire, même s'il est préférable qu'il soit confié à la lignée d'Ali. Mahomet n'aurait pas désigné ce dernier par le nom, mais par la qualité, en tant que le meilleur des compagnons. Ceci permet d'avoir un autre chef d'État qu'Ali ou de sa lignée si tel est l'intérêt des musulmans. Les imams ne sont pas infailibles. À part Mahomet, seules quatre personnes bénéficient de l'infailibilité: Ali, Fatimah et leurs deux fils Al-Hasan et Al-Husayn. Les Zaydites n'admettent pas le concept de l'imam caché et, par conséquent, ils ne croient pas à la parousie de l'imam.

L'école zaydite est l'école officielle du Yémen. Parmi ses juristes on cite notamment: Yahya Ibn-al-Husayn Ibn-al-Qasim (d. 911), Ahmad Ibn-Yahya Ibn-al-Murtada (d. 1437), Abd-Allah Ibn Abu-al-Qasim Ibn-Miftah (d. 1472) et Muhammad Al-Shawkani (d. 1834).

3) L'École isma'ilite

Certains isma'ilites attribuent leur origine à Isma'il (Ismaël), fils d'Abraham, voire au début de la création. Mais ce groupe est issu en fait d'un schisme au sein des chi'ites.

Les isma'îlites sont connus pour leur interprétation ésotérique du Coran. Ils ont une idéologie proche du néo-platonisme. Al-Qadi Al-Nu'man (d. 974) est considéré comme l'autorité en matière juridique. Son ouvrage *Da'a'im al-islam* constituait la loi officielle de l'État, et continue à être la référence pour les tribunaux en Inde et au Pakistan en ce qui concerne le statut personnel des isma'îlites.

On distingue aujourd'hui entre les isma'îlites de l'Est, au Pakistan et en Inde où on les appelle les *Bahara*, avec des adeptes en Iran et Centre Asie; et les isma'îlites de l'Ouest, au sud de l'Arabie et dans les pays arabes du Golfe, en Afrique du Nord, en Tanzanie et en Syrie. Ils se rattachent à l'imam actuel Karim Agha Khan, le 49^e dans la lignée d'Ali et de Fatimah et disposent d'une constitution, promulguée le 11 juillet 1990, qui reconnaît à l'Imam un droit absolu sur toute affaire religieuse ou communautaire concernant les isma'îlites. Elle prévoit un comité international et national de réconciliation et d'arbitrage visant à régler les conflits en matière civile, commerciale et familiale. Les questions relatives au statut personnel (mariage, succession, apostasie) des isma'îlites sont soumises à leur loi religieuse. Toutefois, si le pays dans lequel les isma'îlites se trouvent ne reconnaît pas cette loi, c'est la loi indiquée par ce pays qui s'applique.

4) L'École druze

Les druzes, appelés *muwahhidun* (les unitaires) ou *Banu Ma'ruf*, portent le nom de Muhammad Ibn-Isma'il Al-Darazi qui prétendait l'incarnation de Dieu dans le sixième Calife fatimite d'Égypte auto-nommé Al-Hakim Bi-amr-Allah (le gouverneur par l'ordre d'Allah). Ce calife a régné de 996 à 1021.

Les druzes ont leurs propres sources sacrées, notamment *Rasa'il al-hikmah* (Épîtres de la sagesse, dont seules 111 sont connues). Cet ouvrage est commenté par Abd-Allah Al-Tanukhi (d. 1479), considéré comme le plus grand savant druze. Les druzes ne font pas de prosélytisme et sont connus pour leur doctrine de la dissimulation. Ils ne transmettent leurs livres sacrés que sous forme manuscrite et seulement parmi les initiés. Ils comptent environ un million d'adeptes répartis principalement en Syrie, au Liban, en Jordanie et en Israël où ils ont leurs propres tribunaux et leurs propres lois en matière de statut personnel. Ils comptent aussi environ 20'000 aux États-Unis. Dans les pays arabo-musulmans, ils insistent sur leur appartenance musulmane, mais hors de ces pays, ils considèrent leur religion comme indépendante de l'islam.

IV. L'École ibadite

Les Ibadites, une branche séparée des sunnites et des chi'ites, portent le nom de Abd-Allah Ibn-Ibad (d. 705). Ils sont généralement considérés comme une branche modérée des kharijites (les sortants). Mais eux-mêmes refusent une telle appartenance. Ils se rattachent à l'imam Jabir Ibn-Zayd (d. v. 712) dont ils avaient caché le nom pour lui éviter les persécutions. À ce titre, l'école ibadite peut être considérée comme la plus vieille école juridique musulmane. Malgré cela, l'Imam Malik (d. 795) estimait que les Ibadites devaient être invités à se repentir et, en cas de refus, être mis à mort. Aujourd'hui, les sunnites sont plus conciliants à leur égard.

Les Ibadites sont majoritaires à Oman, et on en trouve au Yémen, en Libye, en Tunisie, en Algérie et dans l'île de Zanzibar (rattachée à la Tanzanie). Parmi ses juristes on cite notamment: Diya-al-Din Abd-al-Aziz (d. 1223) et Muhammad Ibn-Yusuf Itfish (d. 1914). Plusieurs de leurs ouvrages juridiques, même modernes, sont rédigés en poésie.

V. Convergences et divergences entre les écoles

Il existe des points de divergence entre ces écoles, ainsi qu'entre les juristes d'une même école. Mais on peut dire que les points de convergence sont bien plus importants que les points de divergence. Ces divergences sont attribuées à trois raisons principales:

- Les juristes étaient en désaccord quant aux sources dans lesquelles il faut puiser les normes religieuses. Si tous sont d'accord pour dire que le Coran est la première source du droit, ils sont moins d'accord lorsqu'il s'agit de la Sunnah de Mahomet. Les recueils de Sunnah sont multiples et pas tous les récits sont acceptés comme authentiques.
- Les juristes étaient en désaccord quant aux versets coraniques et aux récits abrogeants et abrogés, à la compréhension de la langue du Coran et de la Sunnah, et à la qualification des actes juridiques en actes obligatoires, recommandés, répugnants, permis ou interdits.
- Très tôt, la communauté musulmane a connu des schismes et des divisions, accompagnés d'anathèmes et de guerres. Chaque groupe essayait alors d'interpréter le Coran à sa guise et n'hésitait pas à inventer des récits pour appuyer sa position face aux adversaires.

Les différentes positions étaient admises tant que les éléments essentiels n'étaient pas mis en doute, à savoir:

- Les cinq piliers de l'islam: l'attestation qu'il n'y a pas de divinité autre qu'Allah et que Mahomet est son messenger, la prière, l'aumône légale, le pèlerinage et le jeûne du Ramadan.
- Les six dogmes du credo musulman: la croyance en Dieu, en ses anges, en ses livres, en ses apôtres, au jour dernier et au destin.
- L'acceptation du Coran et de tout récit dont l'authenticité et le sens sont incontestables.
- Les questions sur lesquelles il y avait unanimité et qui figurent dans des ouvrages consacrés à ce sujet.

Bien que la division de la communauté musulmane en écoles juridiques subsiste, les juristes musulmans adoptent un ton plus conciliant. Certains parlent ouvertement d'une unification des écoles.

VI. Tentatives d'unification des écoles

1) Tentatives dans le passé

La volonté d'unification des écoles est ancienne et a pris de nombreuses formes. Nous avons déjà signalé que le Calife Al-Mansur (d. 775) voulait imposer à ses

sujets *Al-Muwatta*, ouvrage rédigé par Malik (d. 795), mais ce dernier l'a déconseillé. Le Calife s'inspirait alors d'une lettre que lui avait adressée Ibn-al-Muqaffa (d. 756):

Une des questions qui doivent retenir l'attention du Commandeur des croyants [...] est le manque d'uniformité, la contradiction qui se fait jour dans les jugements rendus; ces divergences présentent un sérieux caractère de gravité [...]. À Al-Hira, condamnation à mort et délits sexuels sont considérés comme licites, alors qu'ils sont illicites à Kufa; on constate semblable divergence au cœur même de Kufa, où l'on juge licite dans un quartier ce qui est illicite dans un autre [...]. Si le Commandant des croyants jugeait opportun de donner des ordres afin que ces sentences et ces pratiques judiciaires divergentes lui soient soumises sous la forme d'un dossier, accompagnées des traditions et des solutions analogiques auxquelles se réfère chaque école; si le commandant des Croyants examinait ensuite ces documents et formulait sur chaque affaire l'avis que Dieu lui inspirait, s'il s'en tenait fermement à cette opinion et interdisait aux cadis de s'en écarter, s'il faisait enfin de ces décisions un corpus exhaustif, nous pourrions avoir l'espoir que Dieu transforme ces jugements, où l'erreur se mêle à la vérité, en un code unique et juste.

Mais ce vœu ne se réalisa pas.

2) Tentatives d'unifier l'enseignement d'une école

Chaque école juridique musulmane connaît des divergences d'opinion parmi ses juristes. La première démarche pour parvenir à une unité est de pouvoir s'entendre à l'intérieur de ces écoles sur l'opinion à suivre:

Le Sultan indien Muhammad Alimkir (d. 1707) a créé une commission pour établir un recueil contenant les opinions dominantes dans l'école hanafite pour faciliter le travail des juges et des muftis. Ce recueil, intitulé *Al-fatawa al-hindiyyah*, fut rédigé entre 1664-1672.

Le Sultan ottoman Salim I (1512-1520) déclara l'école hanafite comme école officielle de l'Empire ottoman, en ce qui concerne les questions juridiques, à l'exclusion des questions cultuelles. Il fallut cependant attendre le 19^e siècle pour voir la première tentative ottomane de codifier et, par conséquent, d'unifier les normes de cette école, dans le fameux code dit *Majallat al-ahkam al-'adliyyah* (entre 1869 et 1876).

En Égypte, on signalera l'œuvre de Muhammad Qadri Pacha (d. 1888) qui a compilé l'enseignement de l'école hanafite dans trois domaines:

- *Al-Ahkam al-shar'iiyyah fil-ahwal al-shakhsiyyah*.
- *Murshid al-hayran ila ma'rifat ahwal al-insan*.
- *Al-'Adl wal-insaf fi mushkilat al-awqaf*.

En Arabie saoudite, pays qui n'a pas encore de code civil, il existe une compilation privée de l'enseignement de l'école hanbalite, école officielle du royaume. Cette compilation est intitulée *Majallat al-ahkam al-shar'iiyyah*.

3) Tentative de syncrétisme dans le cadre des États

Les tentatives mentionnées dans le point précédent se limitent à l'enseignement d'une seule école. Il existe cependant des tentatives étatiques de dépasser ce cadre en empruntant des normes à différentes écoles tout en privilégiant l'une d'entre elles. Ceci fut déjà le cas sous l'Empire ottoman dont le Code de la famille de 1917 ne se limita pas à l'enseignement de l'école hanafite. Nous donnons l'exemple de l'Égypte.

Le dépassement de la frontière des écoles en Égypte est clair dans le code civil égyptien dont l'article premier alinéa 2 stipule: "À défaut d'une disposition législative, le juge statuera d'après la coutume, et à son défaut, d'après les principes du droit musulman". En outre, l'article 2 de la constitution égyptienne stipule: "Les principes du droit musulman sont la source principale de la législation". Aucune restriction n'est faite quant à l'école dont doit s'inspirer le juge ou le législateur. Toutefois, l'article 280 du décret-loi égyptien 78/1931, dont le contenu est repris par l'article 3 de la loi 1/2000, renvoie, en cas de lacune, aux plus autorisées des opinions d'Abu-Hanifah.

4) Tentative de syncrétisme dans le cadre supra-étatique

La tentative du dépassement des écoles est encore plus manifeste dans le cadre des projets préparés par la Ligue des pays arabes et du Conseil de Coopération des pays arabes du Golfe. Nous y reviendrons plus loin.

Il faut aussi signaler les académies du droit musulman qui réunissent des juristes musulmans provenant de différents pays et appartenant à différentes écoles pour débattre des problèmes juridiques qui se posent aux musulmans dans tous les domaines: économiques, médicaux, politiques, etc. On mentionnera notamment:

- L'Académie islamique du *fiqh* (*Majma' al-fiqh al-islami*) qui dépend de la Ligue islamique mondiale (*Rabitat al-'alam al-islami*), dont le siège est à la Mecque.
- L'Académie islamique du *fiqh* (*Majma' al-fiqh al-islami*) qui dépend de l'Organisation de la conférence islamique (*Munadhdhamat al-mu'tamar al-islami*), dont le siège est à Jeddah.

Il y a aussi des organismes en Occident qui tentent d'informer les musulmans qui y vivent en matière de droit musulman. On mentionnera notamment:

- Le Conseil européen des fatwas et de la recherche (*Al-markaz al-'uropi lil-ifta' wal-buhuth*), créé à Londres en 1997.
- Assembly of Muslim Jurists in America (*Majma' fuqaha' al-shari'ah bi-Amrika*).

5) Étendue de l'unification

L'unification recherchée par les musulmans s'étend à toutes les branches du droit ainsi qu'aux fondements du droit. Sur ce plan, on signalera l'ouvrage du professeur égyptien Muhammad Zaki Abd-al-Bir: *Taqnin usul al-fiqh*, publié en 1989, qui comprend 188 articles, avec note explicative pour chaque article.

L'unification ne s'arrête pas à la législation, mais s'étend aussi à la fatwa, comme nous l'avons vu à travers les Académies islamiques de *fiqh*.

Elle concerne aussi l'unification des tribunaux. Dans les pays arabes, il existait pour chaque école un tribunal avec des juges appliquant les normes de cette école. Mais, petit à petit, cette dualité au sein de la communauté musulmane a disparu. Il en reste cependant des vestiges. Ainsi, à Bahraïn, il y a des tribunaux ja'farites et des tribunaux sunnites, appliquant des normes de leurs écoles respectives, encore non codifiées. Au Liban, les chi'ites, les sunnites et les druzes ont leurs tribunaux respectifs qui appliquent des normes aussi non codifiées. En Syrie, les chi'ites et les sunnites sont soumis à un tribunal musulman unifié appliquant un code de statut personnel musulman unifié. Il en est de même des druzes, exception faite de quelques normes prévues par l'article 307 du code de statut personnel. Toutefois, les druzes du district de Suwayda disposent de leurs propres tribunaux religieux.

VII. Réception ou autonomie du droit musulman

Un des débats qui agite les historiens occidentaux du droit est de savoir dans quelle mesure le droit musulman a été influencé par les droits étrangers existants, dont le droit romain. Cette hypothèse est rejetée par les auteurs musulmans. Pour ces derniers, "les sources du droit musulman sont indépendantes et découlent de la seule volonté divine".

Reconnaître une influence extérieure sur le droit musulman pose un problème au juriste musulman parce que cela met en échec la conception musulmane selon laquelle la loi est d'origine divine. D'autre part, de nombreux récits de Mahomet requièrent des musulmans de ne pas ressembler aux autres. Ainsi, un récit de Mahomet dit: "Celui qui ressemble à un groupe en fait partie". On cite aussi les deux versets coraniques suivants:

Ceci est mon chemin droit. Suivez-le, et ne suivez pas les voies qui vous séparent de sa voie (6:153).

Ne soyez pas comme ceux qui ont oublié Dieu; Dieu leur a fait alors oublier leurs propres personnes. Ceux-là sont les pervers (59:19).

Il faut cependant se rendre à l'évidence que le Coran et les recueils de la Sunnah, les deux premières sources du droit musulman, se sont fortement inspirés de la Bible. Mais il faut aussi relever que les musulmans n'ont pas traduit les ouvrages juridiques grecs ou romains, contrairement aux autres disciplines.

Quoi qu'il en soit de l'origine du droit musulman, les juristes musulmans ont réussi, en moins d'un siècle et demi, par une méthode de déduction, en partant du Coran et de la Sunnah, à forger un système juridique complet, réglant aussi bien le spirituel que le temporel, avec des divergences plus ou moins grandes dues à des courants religieux et politiques qui ont divisé la communauté musulmane.

Section 3.

Le maintien des lois des autres communautés

I. Les Gens du Livre (*ahl al-kitab*)

1) Tolérance à l'égard des communautés monothéistes

Le Coran part de l'idée que les gens formaient au début une seule communauté à laquelle Dieu a envoyé des prophètes pour les guider en vertu des lois divines inscrites dans le Livre. Mahomet se considérait comme le dernier et le sceau de la prophétie (33:40). Il a tenté de rallier les autres communautés à sa cause pour les unifier, mais en vain. Mahomet finit par considérer les divergences entre les différentes communautés comme l'expression de la volonté divine, et que c'est à Dieu de régler ces divergences dans l'Au-delà:

Si Dieu [l']avait souhaité, il aurait fait de vous une seule nation. Mais [il veut] vous tester en ce qu'il vous a donné. Devancez-vous donc dans les bienfaisances. Vers Dieu sera votre retour à tous et il vous informera alors de ce en quoi vous divergiez (5:48).

Et puisque la division est voulue par Dieu, le Coran rejette le recours à la contrainte pour convertir les membres des autres communautés: "Nulle contrainte dans la religion" (2:256), sans pour autant perdre l'espoir de les voir devenir musulmans un jour. Il recommande à ses Compagnons d'adopter une attitude correcte avec les Gens du Livre et demande à ce groupe de parvenir à une compréhension commune avec les musulmans:

Ne disputez avec les Gens du Livre que de la meilleure [manière], sauf ceux parmi eux qui ont opprimé. Dites: "Nous avons cru en ce qui est descendu vers nous et ce qui est descendu vers vous. Notre Dieu et votre Dieu est un seul. C'est à lui que nous sommes soumis" (29:46; voir aussi 3:64; 16:125).

Ce débat théologique détermine le statut légal des non-musulmans, statut principalement régi par quatre versets dont nous citons:

Combattez ceux qui ne croient ni en Dieu ni au jour dernier, qui n'interdisent pas ce que Dieu et son envoyé ont interdit et qui ne professent pas la religion de la vérité, parmi ceux auxquels le livre fut donné, jusqu'à ce qu'ils donnent le tribut par [leurs] mains, en état de mépris (9:29).

Ceux qui ont cru, les juifs, les sabéens, les nazaréens, les mages et les associateurs, Dieu décidera parmi eux le jour de la résurrection. Dieu est témoin de toute chose (22:17).

2) Système de la personnalité des lois

Les juristes classiques ont déduit des versets susmentionnés que les Gens du Livre: les juifs, les chrétiens, les sabéens et les zoroastriens (mages), auxquels on ajouta les samaritains, ont le droit de vivre au sein de l'État musulman malgré les divergences théologiques. Bien plus, les autorités religieuses de ces communautés avaient le droit, voire le devoir, de leur appliquer les lois respectives que Dieu leur a transmises par ses précédents prophètes. Ceci est exprimé dans un long passage

qui établit ce qu'on appelle en droit la personnalité des lois et des juridictions. Nous citons ce passage en entier:

Nous avons fait descendre la Torah dans laquelle il y a direction et lumière. D'après elle, les prophètes qui se sont soumis, ainsi que les rabbins et les docteurs jugent [les affaires] des juifs. Car on leur a confié la garde du livre de Dieu, et ils en étaient les témoins. Ne redoutez donc pas les humains, mais redoutez-moi. Ne troquez pas mes signes contre un prix peu [élevé]. Ceux qui ne jugent pas d'après ce que Dieu a fait descendre, ceux-là sont les mécréants. Nous y avons prescrit pour eux vie pour vie, œil pour œil, nez pour nez, oreille pour oreille, dent pour dent. Et le talion [s'applique aux] blessures. Après, quiconque en fait aumône, cela sera une expiation pour lui. Ceux qui ne jugent pas d'après ce que Dieu a fait descendre, ceux-là sont les oppresseurs. Ensuite, sur leurs traces, nous avons fait suivre Jésus, fils de Marie, confirmant ce qui est devant lui de la Torah. Nous lui avons donné l'Évangile, où il y a direction et lumière, confirmant ce qui est devant lui de la Torah, une direction et une exhortation pour ceux qui craignent [Dieu]. Que les gens de l'Évangile jugent d'après ce que Dieu y a fait descendre. Ceux qui ne jugent pas d'après ce que Dieu a fait descendre, ceux-là sont les pervers. Nous avons fait descendre vers toi le livre avec la vérité, confirmant ce qui est devant lui du livre et prédominant sur lui. Juge donc parmi eux d'après ce que Dieu a fait descendre. Ne suis pas leurs désirs, loin de la vérité qui t'est venue. À chacun de vous nous avons fait une législation et une conduite (5:44-48).

II. Gens du Livre de l'Arabie

Cette tolérance envers les Gens du Livre n'a pas été appliquée à ceux d'entre eux qui habitaient en Arabie. Mahomet, sur son lit de mort, aurait appelé Umar (d. 644), le futur 2^e calife, et lui aurait dit: "Deux religions ne doivent pas coexister dans la Péninsule arabe". Il ne leur suffisait plus de payer le tribut comme leurs coreligionnaires dans les autres régions dominées par les musulmans. Rapportant la parole de Mahomet, Al-Mawerdi (d. 1058) écrit: "Les tributaires ne furent pas admis à se fixer dans le Hijaz; ils ne pouvaient y entrer nulle part plus de trois jours". Leurs cadavres mêmes ne sauraient y être enterrés et, "si cela a eu lieu, ils seront exhumés et transportés ailleurs, car l'inhumation équivaut à un séjour à demeure".

III. Polythéistes

Les polythéistes, ceux qui n'ont pas de livres révélés, semblent avoir bénéficié, selon le verset 22:17 susmentionné, d'une certaine tolérance de la part de Mahomet au début de sa mission, comme il avait fait avec les Gens du Livre. Un passage du Coran rapporté par Al-Tabari (d. 923) va jusqu'à reconnaître trois de leurs divinités: Al-Lat, Al-Uzzah et Manat. Mais, face aux critiques de ses compagnons qui y voyaient une atteinte au monothéisme, Mahomet dénonça ce passage comme étant révélé par Satan (d'où Les Versets sataniques de Salman Rushdie). Mahomet admit aussi la possibilité de conclure un pacte avec les polythéistes (9:3-4). Mais ceci fut dénoncé (9:7-11) et les polythéistes furent sommés soit de se convertir, soit

de subir la guerre jusqu'à la mort, comme l'indique le verset 9:5, appelé le verset du sabre.

Une fois écoulés les mois interdits, tuez les associateurs où que vous les trouviez. Prenez-les, assiégez-les et restez assis aux aguets contre eux. Si ensuite ils sont revenus, ont élevé la prière et donné l'[aumône] épuratrice, alors dégagez leur voie. Dieu est pardonneur et très miséricordieux.

IV. Apostats

Le Coran n'impose pas la foi aux non-musulmans monothéistes; mais le musulman, qu'il soit né d'une famille musulmane ou converti à l'islam, n'a pas le droit de quitter sa religion. Il s'agit donc d'une liberté religieuse à sens unique. Le Coran ne prévoit pas de châtement précis contre l'apostat bien qu'il en parle à plusieurs reprises en utilisant soit le terme *kufir* (mécréance), soit le terme *riddah* (apostasie). Seuls des châtements dans l'autre vie y sont prévus, si l'on excepte le verset 9:74 qui parle de châtement douloureux en ce monde, sans préciser en quoi il consiste. Les récits de Mahomet sont en revanche plus explicites:

Celui qui change de religion, tuez-le.

Il n'est pas permis d'attenter à la vie du musulman sauf dans les trois cas suivants: la mécréance après la foi, l'adultère après le mariage et l'homicide sans motif.

Nous reviendrons sur la question de l'apostasie dans le chapitre consacré au droit de la famille et celui consacré au droit pénal.

Chapitre 2.

Les sources du droit musulman

Après avoir déterminé qui fait la loi, à savoir Dieu, le musulman se demande: où se trouve cette loi? C'est le problème des sources du droit musulman.

Le Coran dit:

Obéissez à Dieu, et obéissez à l'envoyé et à ceux parmi vous chargés des affaires. Si vous vous disputez à propos d'une chose, ramenez-la à Dieu et à l'envoyé, si vous croyez en Dieu et au jour dernier. Voilà ce qui est mieux et une meilleure interprétation (4:59).

Dieu prescrit donc au musulman d'obéir en premier lieu au Coran, et ensuite à Mahomet, son messager, et enfin à ceux qui détiennent l'autorité (c'est-à-dire les connaisseurs en matière de religion, et non pas forcément l'autorité étatique).

Les sources du droit musulman peuvent être classées selon leur support formel comme suit:

- Le Coran, les exégèses et les ouvrages qui relatent les contextes dans lesquels les versets coraniques ont été révélés (*asbab al-nuzul*).
- Les différents recueils de Sunnah, et leurs exégèses.
- Les biographies de Mahomet comme complément à la Sunnah de Mahomet.
- Les ouvrages sur les fondements du droit en tant que méthode de déduction des normes.
- Les traités généraux, les décisions judiciaires (*'amal*), les recueils des fatwas (opinions religieuses) et les monographies rédigés par les juristes classiques ou contemporains.
- Les textes législatifs que les États musulmans ont adoptés en s'inspirant du droit musulman dans des domaines particuliers, notamment en matière de droit de la famille et de droit successoral.

On remarquera ici que les sources formelles classiques sont toutes rédigées en langue arabe, la langue du Coran, mais on trouve des traductions de certaines de ces sources. En ce qui concerne le Coran et la Sunnah, seule la langue arabe fait foi. Aussi, tout juriste qui s'occupe du droit musulman doit impérativement comprendre la langue arabe. Voyons la première source.

Section 1.

Le Coran

Le Coran est la première source du droit musulman. Des mouvements musulmans contemporains le considèrent même comme leur Constitution. Mais cet ouvrage ne se lit pas comme on lit un roman ou un ouvrage juridique normal. Cette section a pour but de faciliter sa lecture par des non-musulmans.

I. Description du Coran

1) Repères historiques

Mahomet est né à la Mecque vers l'an 570. En 610, il commence à recevoir la révélation. En 622, il quitte sa ville natale pour aller à la ville de sa mère, Yathrib, devenue la Médine, la ville par excellence. En 632, il meurt. Durant son séjour à la Mecque, il reçoit 86 chapitres du Coran en tant que simple prophète: c'est le Coran mecquois. Par la suite, il reçoit 28 autres chapitres du Coran en tant que prophète et chef d'État: c'est le Coran médinois qui comporte la majeure partie des normes juridiques.

Le Coran (*Al-Qur'an*) est le nom le plus usité pour désigner le livre sacré des musulmans. Ce terme, qui y figure une soixantaine de fois, signifie la lecture, ou la récitation. On utilise aussi le terme de *Mushaf* (le livre). Mais on trouve dans le Coran 55 noms différents de ce livre.

2) Coran texte révélé

A) Conception de la révélation

Toutes les communautés religieuses que côtoyait Mahomet croyaient à des forces extraterrestres qui communiquaient, à travers des médiums, les normes devant régir les êtres humains et assurer leur sort dans cette vie et l'Au-delà. Les compatriotes de Mahomet le prenaient pour un sorcier (*sahir*: 51:52), un divin (*kahin*: 52:29; 69:42), un possédé par le djinn (*majnun*: 51:52; 52:29-30; 37:36), voire un poète (*sha'ir*: 21:5; 37:36; 69:41). Mais le titre que Mahomet réclamait pour lui était celui de messenger (*rasul*) et de prophète (nabi) chargé par Dieu de dévoiler aux humains la volonté divine.

Le titre de prophète était à l'honneur chez les juifs et les chrétiens. Plusieurs personnes ont essayé d'accaparer ce titre pour s'imposer du temps de Mahomet et après sa mort. Afin d'empêcher toute concurrence, le Coran déclare que Mahomet est le dernier des prophètes (33:40), et les autorités musulmanes ont sévi contre toute personne qui se prétendait prophète après Mahomet. Le plus grand poète arabe (d. 965) a été jeté en prison pour avoir prétendu pouvoir faire un Coran similaire à celui de Mahomet. Il n'en a été libéré qu'après avoir fait preuve d'un repentir sincère, mais on a continué à l'appeler Al-Mutanabbi (le prétendu prophète). C'est sous ce sobriquet qu'on l'enseigne, encore aujourd'hui, dans les écoles.

Le prophète (nabi) est celui qui dévoile une information (*naba'*) provenant d'une source extérieure bénéfique (Allah) ou maléfique (le diable). Il reçoit cette information par voie de révélation (*wahy*) ou de transmission descendant d'en-haut (*tanzil*).

Le Coran dit qu'il provient d'une table conservée auprès de Dieu. Ailleurs, il parle d'*um al-kitab* (mère du livre, ou l'archétype de l'Écriture), pour désigner la version originale:

Il est plutôt un Coran glorieux sur une tablette gardée (85:21-22).

Nous l'avons fait un Coran arabe. Peut-être discernerez-vous! Il est par devers nous, dans la mère du livre, très haut et sage (43:3-4).

Le mot tablette utilisé par le Coran indique aussi les tablettes sur lesquelles Dieu a écrit la Torah pour Moïse:

Nous écrivîmes pour lui, sur les tablettes, une exhortation concernant toute chose, et un exposé de toute chose. "Prends-les donc avec force et ordonne à tes gens d'en prendre le meilleur. Bientôt je vous ferai voir la demeure des pervers (7:145).

Mahomet conçoit la révélation coranique comme une suite de la révélation reçue par les prophètes qui l'ont précédé:

Nous t'avons révélé comme nous avons révélé à Noé et aux prophètes après lui. Et nous avons révélé à Abraham, à Ismaël, à Isaac, à Jacob, aux Tribus, à Jésus, à Job, à Jonas, à Aaron et à Salomon. Et nous avons donné à David une écriture (4:163).

Certains ont tenté d'examiner le phénomène de la révélation en général à la lumière de la psychiatrie. Il y a des cas d'imposture, comme il y a des individus qui croient sincèrement qu'ils reçoivent des messages auditifs, visuels, intellectuels de l'Autre mais "dont la sincérité n'est pas une preuve que ces messages viennent réellement d'où ils sont censés venir", pour reprendre les termes de Rodinson (d. 2004). Pour ce dernier, Mahomet est à rapprocher des mystiques des autres religions qui ont eu des comportements similaires à ceux d'individus atteints de maladies mentales nettes. Rodinson fait une distinction entre les premiers messages et ceux ultérieurs reçus par Mahomet. Concernant les premiers messages, "il est beaucoup moins difficile d'expliquer Mahomet sincère que Mahomet imposteur". Les messages révélés ultérieurement, par contre, posent problèmes du fait qu'ils comportent des réponses à des questions pressantes. Face à ces questions, Mahomet a pu céder "à la tentation de donner un coup de pouce à la vérité".

B) Causes de la révélation

La révélation était liée à des circonstances particulières, souvent en réponse à des questions de l'entourage de Mahomet. Pour bien comprendre un verset, il faut connaître ces circonstances (*asbab al-nuzul*).

Les causes de la révélation figurent rarement dans le Coran. On les retrouve dans les recueils de la Sunnah, les biographies de Mahomet et les exégèses du Coran. Elles sont aussi rassemblées dans des monographies, dont les deux plus importantes sont: *Asbab al-nuzul* d'Al-Nisaburi (d. 1015) et *Lubab al-nuqul fi asbab al-nuzul* d'Al-Suyuti (d. 1505). Ce dernier est souvent publié en marge du Coran en langue arabe. Il faut cependant signaler que les sources musulmanes ne sont pas unanimes sur ces causes. C'est une des raisons des divergences entre les juristes.

Bien que les musulmans considèrent le Coran de provenance divine, certains de l'entourage de Mahomet y voyaient un instrument au service de ce dernier. Un jour, une femme se proposa à Mahomet et celui-ci l'épousa. Ayshah estima que cette attitude était indigne de lui et le lui fit savoir. Immédiatement après, Mahomet reçut du ciel le verset suivant pour faire taire ses critiques:

Ô Prophète! Nous t'avons permis tes épouses à qui tu as donné leurs salaires, ce que ta main droite possède de ce que Dieu t'attribue, les filles de ton oncle paternel, les filles de tes tantes paternelles, les filles de ton oncle maternel, et les filles de tes tantes maternelles qui avaient émigré avec toi, et [toute] femme croyante si elle se donne au Prophète, si le Prophète veut l'épouser. [Ceci est] voué [seulement] à toi, hors des croyants (33:50).

Réponse d'Ayshah: "Je vois que Dieu se presse à satisfaire tes désirs". Le Coran ne comprend que le verset susmentionné. Pour les détails, il faut aller dans les ouvrages relatifs aux causes de la révélation et aux recueils de Sunnah.

C) Sources d'inspiration

Le Coran rapporte de nombreux récits et faits dont on trouve des traces dans l'Ancien et le Nouveau Testament, les écrits apocryphes juifs et chrétiens et la littérature rabbinique. Du temps de Mahomet, on comptait en Arabie des chrétiens et des juifs. Selon les sources musulmanes, le Temple de la Mecque comportait, en plus des idoles païennes, des images d'Abraham, de Marie et de l'enfant Jésus.

Les musulmans estiment que le Coran provient de Dieu, mais les contemporains de Mahomet lui reprochaient de faire du plagiat, ce dont il se défend:

Ceux qui ont mécru disent: "Ce n'est qu'une perversion qu'il a fabulée, et où d'autres gens l'ont aidé". Or, ils commirent une oppression et un mensonge. Ils disent: "Légendes des premiers qu'il se fait écrire! On les lui dicte au matin et au crépuscule!" (25:4-6).

Nous savons qu'ils disent: "Ce n'est qu'un humain qui lui enseigne". [Or,] la langue de celui auquel ils font allusion est étrangère, et celle-ci est une langue arabe manifeste (16:103).

Pour les musulmans, la similitude entre la Bible et le Coran tient non pas au fait que Mahomet a copié ou appris des passages des juifs et des chrétiens, mais au fait que la Bible et le Coran ont pour auteur le même Dieu. C'est la raison pour laquelle les auteurs musulmans ne font pas d'études comparatives pour voir l'origine des passages coraniques dans les autres livres sacrés qui ont précédé le Coran. Pour ces auteurs, le Coran est uniquement de source divine et Mahomet n'est qu'un instrument de transmission à disposition de Dieu, sans aucune influence extérieure.

D) Mise en question de la révélation

Cette manière de concevoir le Coran comme étant un livre révélé n'a pas été acceptée par tous. Un courant de pensée athée, ou déiste, a toujours existé parmi les musulmans, mais il est resté très minoritaire en raison de la répression dont il a été victime. Les écrits de ce courant sont pour la plupart perdus et on ne les connaît que par les extraits cités par leurs adversaires. C'est le cas du fameux philosophe-médecin Muhammad Ibn-Zakariyya Al-Razi (en latin: Rhazes; d. 935). Celui-ci affirme:

Dieu nous pourvoit de ce que nous avons besoin de savoir, non pas sous forme de l'octroi arbitraire et semeur de discorde d'une révélation particulière, porteuse de sang et de disputes, mais sous la forme de la raison, laquelle appartient également à tous. Les prophètes sont au mieux des imposteurs, hantés par l'ombre

démoniaque d'esprits agités et envieux. Or, l'homme ordinaire est parfaitement capable de penser par lui-même, et n'a besoin d'aucune guidance de qui que ce soit.

Comme on lui demande si un philosophe peut suivre une religion révélée, Al-Razi réplique:

Comment quelqu'un peut-il penser sur le mode philosophique s'il s'en remet à ces histoires de vieilles femmes fondées sur des contradictions, une ignorance endurcie et le dogmatisme?

3) Texte du Coran

A) Fixation du texte actuel

Selon la tradition musulmane, les passages du Coran étaient déjà conservés par écrit du temps de Mahomet. Dès qu'une révélation était faite à Mahomet, ses scribes la notaient sur des morceaux de cuir, des tessons de poterie, des nervures médianes de palmes, des omoplates ou des côtes de chameaux. Toujours d'après la tradition musulmane, Mahomet leur indiquait la place exacte de ces versets dans les chapitres respectifs.

À côté de ce support écrit, le Coran était conservé dans la mémoire des compagnons de Mahomet qui l'apprenaient par cœur. Après la mort de Mahomet, un premier recueil du Coran fut réuni sous le règne d'Abu-Bakr (d. 634), à la suggestion du Calife Umar (d. 644). Ce premier recueil aurait été déposé chez Abu-Bakr, et après sa mort chez sa fille Hafsa, veuve de Mahomet. Des collections privées divergentes ont aussi commencé à circuler. Pour y mettre fin, le Calife Uthman (d. 656) décida d'établir sa propre édition. Il aurait ensuite ordonné de brûler toute autre collection privée du Coran, non sans réticence de la part de leurs propriétaires.

Les auteurs musulmans ont établi un dogme selon lequel le Coran d'Uthman constitue le seul texte authentique, et qu'il est conforme à la révélation reçue par Mahomet. Celui qui en douterait est considéré comme apostat passible de la peine capitale. Ce dogme se base sur une promesse divine:

C'est nous qui avons fait descendre le rappel, et nous le garderons (15:9).

Il faut toutefois signaler que si les musulmans sunnites et chi'ites disposent aujourd'hui du même texte du Coran, avec des divergences minimes, des chi'ites accusent Uthman (d. 656) d'avoir supprimé ou modifié les passages dans lesquels il est fait mention d'Ali (d. 661), son rival politique. Des chapitres entiers et de nombreux versets auraient ainsi disparu ou auraient été tronqués du Coran établi par Uthman. Muhammad Mal-Allah, un auteur sunnite, donne 208 exemples de falsifications prétendues par les chi'ites. Tout en ne niant pas que certains courants chi'ites aient prétendu la falsification du Coran, un petit ouvrage anonyme, sans éditeur et sans maison d'édition, rejette l'attribution d'une telle prétention au chi'isme. Il ajoute que de telles prétentions de falsification se retrouvent en plus grand nombre aussi dans les documents sunnites. Ainsi, les chapitres 9, 15, 24 et 33, qui comptent respectivement 129, 99, 64 et 73 versets auraient compté à l'origine 286, 199, 100 et 200 versets.

B) Variantes du Coran

a) Coran révélé en sept lettres

Selon un récit, Mahomet aurait dit que le Coran a été révélé en sept lettres (*ahruf*). Les sources musulmanes rapportent qu'Umar (d. 644) avait entendu quelqu'un réciter le chapitre 25 autrement que lui. Il l'amena à Mahomet qui fit réciter à chacun sa version et il les approuva toutes les deux en disant que le Coran a été révélé en sept lettres. Des récits similaires sont rapportés concernant d'autres chapitres du Coran. Manière habile d'éviter les controverses en attribuant les divergences à une volonté divine. Nous avons publié une édition bilingue du Coran en français et en arabe avec les variantes en nous basant sur des sources approuvées par des autorités religieuses syriennes et égyptiennes. Il s'avère que plus de la moitié des versets du Coran ont des variantes et certains termes ont plus de dix variantes.

b) Différentes lectures du Coran

À part la révélation du Coran en sept lettres, les sources musulmanes parlent de différentes lectures du Coran. Ces lectures seraient dues au fait que l'écriture initiale du Coran était difficile à déchiffrer sans l'aide de ceux qui ont mémorisé le Coran. On a admis ainsi quatorze lectures, avec des variantes minimales entre elles. Chacune de ces lectures est attribuée à un lecteur au bénéfice d'une chaîne de garants remontant aux compagnons de Mahomet. L'édition du Caire, la plus répandue de nos jours, a favorisé celle de Hafs, telle que transmise par Asim. L'édition tunisienne suit la lecture de Nafi', telle que rapportée par Qalun.

Les variantes du Coran constituent un instrument précieux pour comprendre le sens de certains mots ou pour favoriser l'interprétation du Coran dans un sens plutôt que dans un autre.

C) Orthographe et grammaire du Coran

a) Écriture arabe primitive

L'écriture arabe a connu plusieurs étapes. L'orthographe adoptée actuellement dans le Coran se situe au milieu de cette évolution. Du temps de Mahomet, l'écriture arabe note les consonnes, les voyelles longues, mais jamais les voyelles brèves. En outre, certaines lettres de forme identique notent des consonnes différentes. Ainsi, un signe unique rend b, t, th, n et y. Des points (*nuqat*) distinguant les consonnes, et des accents (*harakat*) désignant les voyelles courtes ont été ajoutés ultérieurement et progressivement au Coran. Sans ces points et ces accents, la lecture exacte du Coran est pratiquement impossible et reste tributaire des personnes qui l'ont appris par cœur; elle donne lieu de ce fait à plusieurs variantes.

Même avec l'introduction des points et des accents, l'orthographe du Coran s'écarte très sensiblement de celle en usage depuis plus d'un millénaire dans les autres écrits en langue arabe. À l'intérieur même du Coran, certains mots sont écrits de différentes manières.

Des auteurs musulmans classiques se sont posé la question de l'adaptation de l'orthographe du Coran. Ils se sont majoritairement opposés à un tel changement, estimant que l'orthographe des mots a été indiquée par Mahomet lui-même à ceux

qui écrivaient la révélation de son temps. Certains vont jusqu'à attribuer un sens ésotérique aux erreurs d'écriture. Ibn-Khaldun est d'avis que l'orthographe du Coran est tout simplement défectueuse:

Aux débuts de l'islam, l'arabe n'était ... pas écrit convenablement, avec une grande précision et beaucoup d'élégance. Le résultat était plus que médiocre, car les Arabes nomades étaient encore sauvages et les arts leur étaient étrangers. On le voit bien en observant ce qui s'est produit pour l'orthographe du Coran. Les Compagnons du Prophète transcrivaient le texte à leur manière, qui n'était pas brillante: la plupart de leurs lettres étaient incorrectes. Leurs successeurs immédiats les recopièrent.

b) Coran rédigé en écriture syriaque

Dans un ouvrage controversé publié en 2000, Christoph Luxenberg, pseudonyme d'un chrétien libanais travaillant dans une université allemande dont le nom n'est pas divulgué, estime que la version originale du Coran était rédigée en écriture syriaque, largement répandue en ce temps là, contrairement à l'écriture arabe, laquelle, à en croire les sources musulmanes, n'était connue que par une quinzaine de personnes, du vivant de Mahomet. Zayd Ibn-Thabit (d. v. 662 ou 675), secrétaire de Mahomet et principal personnage chargé de la collecte du Coran par les premiers califes, savait écrire le syriaque. Par la suite, le Coran a été transcrit en écriture arabe sans points distinguant les consonnes et sans les accents désignant les voyelles brèves. L'ajout ultérieur de ces points et de ces accents n'était pas toujours heureux, surtout pour les mots qui dérivent du syriaque et dont le sens échappait aux musulmans. Ceci a conduit à des aberrations dans la compréhension de certains passages du Coran. Pour découvrir le vrai sens de ces passages, Luxenberg dégage les mots de leurs points et de leurs accents et essaie de voir si, en jonglant avec ces derniers, on parvient à résoudre l'incohérence du sens, éventuellement en faisant un rapprochement entre le mot arabe et un autre syriaque.

Luxenberg applique sa théorie à de nombreux termes coraniques qui posent problèmes. Un des exemples qui fait le plus sensation concerne les *houris* mentionnées dans le Coran (44:54; 52:20; 55:72 et 56:22). Ces *houris*, généralement comprises comme des vierges destinées à récompenser les fidèles musulmans au paradis, ne seraient que des *raisins blancs* si on se réfère à la langue syriaque. Le Coran emprunterait le tableau des délices paradisiaques d'un hymne en syriaque de saint Éphrem du 4^e siècle qui parle justement de "raisins blancs". Comme les commentateurs musulmans du Coran ne connaissent ni le syriaque ni Saint Éphrem, ils ont fantasmé autour des versets coraniques.

Évidemment, cette manière de comprendre le Coran ne plaît pas aux musulmans. Fin juillet 2003, un numéro du magazine Newsweek a été interdit au Pakistan et au Bangladesh en raison d'un article sur l'ouvrage de Luxenberg intitulé *Challenging the Koran*. N'étant pas expert en syriaque, nous ne pouvons pas porter un jugement sur cet ouvrage, mais nous estimons que la réaction des musulmans est exagérée et démontre la difficulté qu'ils ont à accepter toute tentative innovatrice de comprendre le Coran.

D) Structure du Coran

La version la plus répandue du Coran est celle du Caire, préparée sous le patronage du roi d'Égypte, Fu'ad 1^{er}, en 1923. Elle compte 114 chapitres (sourates). Chaque chapitre se présente avec un titre, quelques uns avec deux (chapitres 9, 17, 35, 47, 68), voire plus. Le titre provient soit de l'un des premiers mots du chapitre (53: Étoile; 55: Bienfaiteur), soit d'un récit caractéristique (14: Abraham; 19: Marie), soit d'un épisode considéré comme prégnant (16: Abeilles; 29: Araignée). Ces titres n'appartiennent pas à la révélation et ne figurent pas dans les premiers manuscrits coraniques connus; ils furent ajoutés par les scribes pour distinguer les chapitres du Coran. Certains cependant font remonter ces titres à Mahomet qui les aurait fixés.

Les chapitres sont classés à peu de chose près dans l'ordre décroissant de leur longueur, à l'exception de la première. Certains soutiennent que cet ordre a été établi par accord des musulmans (*ittifaqi*). On signale à cet égard qu'Ali (d. 661) avait un Coran classé par ordre chronologique, aujourd'hui perdu. D'autres estiment que l'ordre actuel du Coran a été arrêté par Mahomet lui-même sur décret de Dieu (*tawqifi*). La tradition musulmane soutient que du vivant de Mahomet, ses compagnons mettaient par écrit les passages révélés comme ils le pouvaient. Durant le dernier mois de Ramadan précédant le décès de Mahomet, l'ange Gabriel aurait revu avec Mahomet l'ensemble du Coran et indiqué l'ordre final des versets et des chapitres.

On trouve en tête de 29 chapitres des sigles appelés *fawatih al-suwar* ou *al-huruf al-muqatta'ah*: ALM (chapitres 2, 3, 29, 30, 31, 32), ALMR (chapitre 13), ALMS (chapitre 7), ALR (chapitres 10, 11, 12, 14, 15), HM (chapitres 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46), KHI'S (chapitre 19), N (chapitre 68), Q (chapitre 50), S (chapitre 38), TH (chapitre 20), TS (chapitre 27), TSM (chapitre 26, 28), YS: 36).

On peut cependant douter que ces sigles datent du vivant de Mahomet puisque personne ne s'est avisé à lui demander leur sens. De ce fait, on peut penser qu'il s'agit d'ajouts ultérieurs servant probablement de repères pour la classification des passages coraniques, les lettres de l'alphabet ayant alors des valeurs de chiffres, comme en syriaque, en hébreu et en latin. On constate d'ailleurs que cinq chapitres du Coran ont gardé comme titre un sigle: chapitres 20 (TaHa), 36 (YaSin), 38 (Sad), 50 (Qaf) et 68 (Nun, appelé aussi Al-Qalam).

E) Style du Coran

Pour le musulman, le Coran est parfait sur le plan du style. Personne ne peut le dépasser. Mettre en doute cette croyance constitue un blasphème passible de mort. Il nous faudrait cependant relever les caractéristiques de ce style qui rendent difficile la lecture du Coran.

a) Manque de ponctuation

Le Coran est divisé en 114 chapitres. À l'intérieur des chapitres, le texte a été tardivement divisé en versets, la numérotation étant mise à la fin du verset, et non pas au début comme dans les autres textes sacrés. La longueur des versets varie beaucoup. Un verset peut être constitué par un ou deux mots (55:1; 101:1 et 103:1) ou de plusieurs phrases (2:101, 196 et 282; ce dernier est le plus long verset du

Coran). Les versets rattachés au début de la mission de Mahomet, mis aujourd'hui à la fin du Coran, sont lapidaires, courts, offrant des clausules de rythme identique. Puis, la tendance a été à l'étirement de l'unité rimée. Le critère de la division en versets repose surtout sur l'assonance et la rime, mais il n'y a pas d'unanimité sur cette division et sur le nombre des versets. Ainsi, l'édition cairote et celle tunisienne comptent 6236 versets, alors qu'une tradition qui remonterait à Ibn-Abbas (d. v. 686) en a compté 6616. Dans l'édition arabe de Gustave Flügel (1834), certains versets de l'édition cairote sont découpés ou réunis. Les traductions de Blachère et Hamidullah donnent les deux numérotations: celle de Flügel encore utilisée en Occident, et celle de l'édition cairote (suivie dans notre ouvrage-ci).

À part la division en versets, la version arabe du Coran, même moderne, ne comporte pas de ponctuation (point, virgule, etc.), ce qui complique la lecture du Coran, surtout lorsque la phrase est coupée en deux ou plusieurs versets (9:1-2; 53:13-16), ou au contraire lorsqu'un verset comporte plusieurs phrases. Une des raisons pour laquelle on n'ajoute pas la ponctuation est l'incertitude quant à la fin de la phrase. Un verset peut avoir un sens différent selon l'emplacement du point.

b) Interpolation

Le manque de ponctuation est accentué par le fait que le Coran comporte de nombreuses interpolations. Ainsi, à l'intérieur du même chapitre, voire du même verset, on trouve des passages hors contexte. Le texte coranique donne de ce fait l'impression d'une œuvre décousue et raccommodée.

Un exemple d'interpolation est le verset 2:102 qui est particulièrement long par rapport aux versets précédents et suivants.

c) Manque de systématisation

Le Coran ne présente pas les domaines traités de façon systématique. Ceci pose un problème au juriste occidental habitué à des normes codifiées. S'il cherche à connaître la position du Coran concernant un domaine donné, il doit se référer à différents versets dispersés, parfois contradictoires, mêlés à des passages souvent sans lien direct. La contradiction des versets a été résolue par les juristes musulmans à travers la théorie de l'abrogation: une norme postérieure abroge une norme antérieure. Ceci cependant nécessite une datation de ces versets, tâche peu aisée et controversée, surtout que certains versets abrogent d'autres qui se trouvent dans des chapitres postérieurs dans le recueil du Coran.

d) Répétition

Une même histoire ou une même norme est rapportée dans plusieurs chapitres, soit sous forme abrégée, soit sous forme détaillée. À titre d'exemple, l'histoire de Lot et de la destruction de Sodome, inspirée par la Bible (Gn 18:16-33 et 19:1-29), revient dans une dizaine de chapitres du Coran. On retrouve ce phénomène dans le récit du prophète Moïse ou du prophète arabe Shu'ayb. Ceci démontre que le texte coranique a fait l'objet de rédactions successives superposées.

Parfois, un verset est répété à la lettre dans deux passages, la répétition étant sans lien avec le contexte d'un des deux passages. Ainsi, le verset 28:62 est répété au verset 28:74, mais ce dernier est hors contexte. Dans le chapitre 55 qui compte 78

versets, la même phrase revient 31 fois; et dans le chapitre 77 qui compte 55, la même phrase revient 11 fois.

F) Proposition de classement

Le Coran a été révélé en partie avant le départ de Mahomet de la Mecque vers Médine pour fonder l'État musulman en 622. L'autre partie est révélée après le départ de Mahomet jusqu'à sa mort. Le total des chapitres est de 114, dont le plus long est le chapitre 2 (286 versets) et le plus court, le chapitre 108 (3 versets). Comme signalé plus haut, ces chapitres sont classés à peu de chose près dans l'ordre décroissant de leur longueur, à l'exception du premier. Les auteurs musulmans et les orientalistes ne sont pas d'accord sur l'ordre chronologique des chapitres, et certains des chapitres appartenant à la période mecquoise comportent des versets révélés dans la période médinoise. La première édition de la traduction française de Blachère suivait un ordre fixé par lui, mais dans les éditions suivantes, il est revenu à l'ordre canonique du Coran. Dans notre traduction du Coran par ordre chronologique, nous avons choisi l'ordre proposé par l'Azhar. C'est la première édition du Coran bilingue établie selon cet ordre. Elle permet de voir l'évolution de la révélation et des normes juridiques.

G) Traduction du Coran

Le Coran a été révélé en arabe. Tant le contenu que le contenant sont révélés. Réciter le Coran en tant qu'acte cultuel méritoire ne peut se faire qu'en arabe. De ce fait on dit que le Coran est *lafdh wa ma'na* (prononciation et sens).

Avec l'extension de l'empire musulman sur de nombreux pays qui ne comprennent pas l'arabe, on s'est posé la question de la traduction du Coran. Plusieurs traductions dans les langues nationales ont fait leur apparition dès le 9^e siècle. Mais seul Abu-Hanifah (d. 767) aurait permis la récitation rituelle du Coran dans ces langues à des personnes qui ne cherchaient pas à faire dissidence religieuse, même si elles comprenaient l'arabe. Il aurait estimé que ce qui importe dans la récitation est le sens. Mais il serait revenu sur sa décision. Il invoquait à cet égard: "Lisez donc ce qui vous est aisé du Coran" (73:20) et "Nous avons rendu le Coran aisé pour le rappel. Y a-t-il quelqu'un pour se rappeler?" (54:17, termes qui reviennent dans les versets 22; 32 et 40). Il invoquait aussi le récit de Mahomet: "Le Coran est révélé en sept lettres". Bien que le Coran ait été révélé dans la langue de Quraysh, ce récit permettait aux tribus arabes de le réciter selon leurs dialectes respectifs.

En Occident, le Coran a été traduit dans de nombreuses langues et à plusieurs reprises, la première étant celle de 1143, en latin, établie sous l'impulsion de l'Abbé de Cluny et adressée à saint Bernard. Elle a été éditée à Bâle en 1543 et a servi de base à d'autres traductions en langues européennes. De nombreuses traductions nouvelles ont été faites depuis.

Quelle que soit la religion du traducteur, la traduction du Coran reste une chose peu aisée pour des raisons objectives. À part le fait qu'il existe différentes lectures du Coran, de nombreux termes arabes font l'objet de controverses parmi les grands savants musulmans eux-mêmes. De plus, il est pratiquement impossible de traduire certains passages lapidaires sur le sens desquels les commentateurs ne sont pas d'accord. De ce fait, toute traduction est forcément une option en faveur d'une

lecture ou d'une interprétation au détriment des autres. La Commission de l'Azhār estime cependant que les traductions du Coran devraient se baser principalement sur la lecture de Hafs, la plus répandue, et ne s'en écarter qu'en cas de nécessité.

Certes, les traductions ne rendent pas toutes les finesses et les tonalités de l'original arabe. Il faut cependant relever que la langue du Coran n'est pas toujours accessible aux personnes de langue maternelle arabe sans formation islamologique approfondie. S'il reste charmé par le rythme et certaines tournures éloquentes, le lecteur arabe moyen ne saisit que sommairement le sens du Coran. Ceci est le cas aujourd'hui comme dans le passé aux premiers siècles de l'islam pour les compagnons du Prophète.

I) Publication, achat, toucher et récitation du Coran

L'édition du Coran relève d'un organisme officiel dans les pays musulmans, afin d'éviter des altérations. Des auteurs arabes signalent l'existence d'éditions falsifiées faites par Israël et distribuées en Afrique noire.

Le Coran est un livre sacré. Or, les choses sacrées sont hors du commerce. On ne demande pas à un libraire quel est le prix d'une copie du Coran, mais quel est son cadeau (*ma hibatuh*). Le libraire vous offrira l'exemplaire, et vous lui offrirez en contre-partie une certaine somme d'argent fixée par lui. Ceci est au moins la pratique dans les pays arabes du Proche-Orient. Mais ceci ne semble pas être le cas au Yémen, d'après mon expérience.

Les juristes musulmans ont établi certaines règles quant à la lecture, au toucher et à la destruction du Coran en raison de son caractère sacré.

Ainsi, il est nécessaire que celui qui lit le Coran ait fait ses ablutions. Une personne qui est en état d'impureté (*janb*) ou de menstruations (*hayd*) n'a pas le droit de lire le Coran, en vertu des versets 56:76-79: "C'est un très grand serment, si vous saviez! C'est un Coran honorable, dans un livre préservé, que seuls les purifiés touchent". On doit être bien habillé, assis dans un lieu propre, avoir la présence d'esprit, et commencer la lecture par la phrase: "Je cherche abri auprès de Dieu contre le diable". On ne doit pas interrompre la lecture pour parler avec les gens afin de ne pas mêler les paroles des humains avec les paroles de Dieu. De même, on ne doit pas rire ou plaisanter.

Il est illicite d'utiliser la lecture du Coran comme moyen pour mendier ou gagner son pain. Il est cependant une coutume dans certains pays de louer les services d'un lecteur aveugle qui psalmodie le Coran dans les cérémonies accompagnant les funérailles. De même, il est permis d'enseigner le Coran contre salaire.

Il n'est pas permis de déposer le Coran par terre, de mettre d'autres choses au-dessus, de s'y appuyer. S'il est dans un tas de livre, il doit être au sommet. On n'a pas le droit de jeter les feuilles abîmées par terre; on doit soit les laver pour effacer l'écriture, soit les brûler, soit les enterrer.

Le Coran est récité du haut des minarets, à travers la radio et la télévision, et dans les réunions publiques. Même si la récitation est semblable au chant, il est interdit d'utiliser les versets du Coran dans les chansons. Marcel Khalifah, un chanteur chrétien libanais engagé, a soulevé une tempête pour avoir chanté un poème de

Mahmud Darwish comportant la phrase coranique de l'histoire de Joseph: "Ô mon père! J'ai vu [en sommeil], onze étoiles, le soleil et la lune. Je les ai vus prosternés devant moi" (12:4). Il a été accusé de se moquer des convictions religieuses des musulmans. Mais il fut acquitté par le tribunal le 15 décembre 1999.

II. Coran source du droit

1) Caractère obligatoire du Coran

Un professeur musulman écrit:

Il n'y a pas de divergences entre les musulmans que le Coran est imposable à tous (*hujjatun 'ala al-jami'*), et qu'il constitue la première source du droit musulman. Cela découle du fait qu'il provient de Dieu. La preuve qu'il provient de Dieu est son inimitabilité. Si l'on admet qu'il provient de la part de Dieu - en raison de son inimitabilité -, tout le monde devient obligé de le suivre.

2) Authentification du Coran

Pour qu'une loi soit obligatoire, elle doit être authentifiée comme provenant de l'autorité ayant la compétence de l'émettre et elle doit être conforme à la version originale de la loi, sans altération.

Il en est de même du Coran et des autres textes religieux. Les juristes avancent deux conditions pour qu'ils soient opposables aux musulmans:

- Il doit être prouvé que ces textes proviennent véritablement de la part de Dieu (*thubut nisbatih*).
- Il doit être prouvé que les textes qui sont dans nos mains ont été transmis sans interruption et sans altération (*thubut al-tawatur*).

A) Authentification de la source divine des autres textes religieux

Selon les musulmans, si un messager prétend qu'il vient de Dieu, il doit le prouver en faisant des miracles. Pour désigner les miracles, le Coran utilise parfois le qualificatif: "une autorité incontestable, une preuve évidente" (*sultan mubin*).

Le Pharaon exige de Moïse, avant toute discussion, un miracle pour prouver qu'il est envoyé par Dieu:

Moïse dit: "Ô Pharaon! Je suis un envoyé de la part du Seigneur du monde. Je ne dois dire sur Dieu que la vérité. Je suis venu à vous avec une preuve de la part de votre Seigneur. Envoie avec moi les fils d'Israël". [Pharaon] dit: "Si tu es venu avec un signe, apporte-le donc, si tu es au nombre des véridiques!" [Moïse] lança son bâton, et le voilà un serpent manifeste. Il extrait sa main, et la voilà blanche pour les regardeurs (7:104-108).

De même, selon le Coran, Jésus devait fournir des miracles aux juifs comme preuve qu'il est envoyé par Dieu:

Je suis venu à vous avec un signe de votre Seigneur. Pour vous, je crée de la glaise comme la figure d'un oiseau, puis j'y souffle et, avec l'autorisation de Dieu, elle devient un oiseau. Je guéris l'aveugle-né et le lépreux, et je fais revivre les morts, avec l'autorisation de Dieu. Je vous informe de ce que vous mangez et de ce que vous amassez dans vos maisons. Il y a là un signe pour vous, si vous êtes

croyants! Pour confirmer ce qui est devant moi de la Torah, et pour vous permettre une partie de ce qui vous a été interdit. Je suis venu à vous avec un signe de votre Seigneur. Craignez Dieu et obéissez-moi (3:49-50).

Bien que les musulmans croient que Moïse et Jésus ont bel et bien reçu une révélation de la part de Dieu, révélation dont l'origine divine est prouvée par des miracles, ils estiment que le texte dans lequel est consignée cette révélation a été altéré. De ce fait, les auteurs musulmans se réfèrent rarement aux livres sacrés juifs et chrétiens.

B) Authentification de la source divine du Coran

La question de l'attribution du Coran à Dieu est balayée du revers de la main par une personne rationnelle pour qui tout texte est forcément un produit humain, tout pousse de la terre, et rien ne descend du ciel. Mais pour le musulman, l'attribution du Coran à Dieu est une partie essentielle de sa foi, la nier l'expose à la mort. Sur quoi se basent les musulmans pour affirmer que le Coran provient de Dieu?

a) Pas de miracle de Mahomet

L'entourage de Mahomet lui demandait avec insistance de prouver son message par des miracles, comme l'avaient fait les précédents prophètes:

Lorsqu'un signe leur parvient, ils disent: "Nous ne croirons que lorsqu'on nous donnera du semblable à ce qui fut donné aux envoyés de Dieu" (6:124).

Mahomet cependant n'a pas pu fournir de miracles. Le Coran explique la raison:

Pas un signe ne leur vient, parmi les signes de leur Seigneur, sans qu'ils ne s'en détournent (6:4; verset similaire 36:46).

Mais malgré l'affirmation du Coran que Mahomet n'a pas fait de miracles, des auteurs musulmans n'ont pas hésité à broder et à inventer de nombreux miracles que les auteurs musulmans contemporains mettent en doute.

b) Le Coran lui-même un miracle

Les auteurs musulmans, tant classiques que contemporains, estiment que le miracle qui prouve l'origine divine du Coran est son inimitabilité. C'est ce qu'on appelle *al-i'jaz*. Ce terme arabe provient du verbe *'ajiza* (être incapable) dont est formé le terme *mu'jizah* (miracle). Il indique l'incapacité de produire un texte similaire au Coran. Le Coran lance en effet à ses opposants un défi en plusieurs étapes. Il commence par leur demander de présenter un livre similaire:

Même si les humains et les djinns s'unissaient pour apporter un semblable à ce Coran, ils n'apporteront pas du semblable à lui, même s'ils étaient un soutien les uns aux autres (17:88).

Ensuite, il les défie de présenter dix chapitres:

Ils disent: "Il l'a fabulé? Dis: "Apportez donc dix chapitres semblables, fabulés. Appelez qui vous pourrez, hors de Dieu, si vous êtes véridiques" (11:13).

Ensuite, il les défie de présenter un seul chapitre:

Ils disent: "Il l'a fabulé?" Dis: "Apportez donc un chapitre semblable. Appelez qui vous pourrez, hors de Dieu, si vous êtes véridiques" (10:38).

Enfin, il les défie de présenter un seul récit:

Ils disent: "Il l'a forgé". Ils ne croient plutôt pas. Qu'ils apportent alors un récit semblable, s'ils sont véridiques (52:33-34).

Mais en quoi consiste ce défi? S'agit-il de produire un texte équivalent sur le plan linguistique, comme semble l'indiquer la citation susmentionnée? Le Coran ne le dit pas. Si tel était le cas, certains objecteraient que la langue du Coran pouvait être un défi aux Arabes qui parlent cette langue, mais pas pour les non-Arabes. On y répond que si les Arabes, malgré leur éloquence, n'ont pas pu relever le défi coranique; à plus forte raison, les non-Arabes ne pourront pas le faire, même s'ils apprenaient la langue arabe.

Les auteurs musulmans élargissent les éléments composant ce défi à l'infini. Khallaf écrit:

Les spécialistes s'accordent sur le fait que le caractère inimitable du Coran est multifactoriel. Les hommes sont incapables de produire un texte semblable au Coran tant du point de vue du lexique que du sens et de la valeur spirituelle. Sa supériorité s'affirme donc de plusieurs manières. Par ailleurs, il est bien connu que l'esprit humain n'a pas encore percé tous les secrets de l'aspect miraculeux du texte coranique. Le voile se lève sur ces secrets au fur et à mesure que les croyants étudient le Coran, et que les scientifiques découvrent les lois qui régissent l'univers et les merveilles des êtres vivants. Oui, chaque découverte vient confirmer le caractère divin du Coran.

Mustafa Mahmud écrit à propos de son retour à la foi:

J'ai lu le Coran. La mélodie et le rythme de sa langue surprirent mon oreille. Son contenu émerveilla mon esprit. Qu'il ait à répondre aux questions concernant la politique, l'éthique, la législation, le cosmos, la vie, l'âme ou la société, le Coran apporte toujours le dernier mot, bien qu'il ait été révélé depuis plus de 1300 ans... Il est en accord avec toutes les sciences les plus récentes, bien qu'il nous soit parvenu par l'intermédiaire d'un bédouin analphabète qui vivait dans un peuple arriéré et éloigné de la lumière des civilisations. J'ai lu la vie de cet homme, ce qu'il a fait... et je me suis dit: oui, c'est un prophète! Il est impossible qu'il en soit autrement!

Dans un discours diffusé par la radio, la télévision et la presse, Sadate affirmait:

L'islam n'est pas simplement des dévotions, des rites de pèlerinage, des homélies morales, des lectures mécaniques du Livre de Dieu. Non. Notre Coran est une encyclopédie complète qui n'a laissé aucun côté de la vie, de la pensée, de la politique, de la société, des secrets cosmiques, des mystères de l'âme, des transactions, du droit familial, sans qu'il ait donné d'opinion. L'aspect prodigieux, miraculeux de la législation coranique est qu'elle convient à toute époque.

c) Perfection du texte

Cet argument regroupe différents éléments: la langue, le style, l'absence de contradiction interne, la cohésion des idées énoncées, etc. Cet argument est sujet à caution. Nous en avons largement parlé plus haut. Il démontre l'incapacité des musulmans de lire objectivement le Coran, soit parce qu'ils ne peuvent le faire en

raison des conséquences fatales d'une telle lecture, soit parce que leur esprit est obnubilé par un discours apologétique maintes fois ressassé depuis quatorze siècles.

d) Connaissance du passé et prédiction de l'avenir

Khallaf écrit:

Le Coran raconte l'histoire de peuples disparus depuis l'antiquité et qui n'ont pas laissé de traces. Ceci est une preuve supplémentaire qu'il provient de Dieu, qui seul connaît le passé, le présent et l'avenir.

Cet auteur cite le verset du Coran:

Voilà des nouvelles du secret que nous te révélons. Tu ne les savais pas, ni toi ni tes gens, avant cela (11:49).

À part la connaissance du passé, le Coran prédirait l'avenir. Deux exemples sont généralement cités. Le premier concerne la victoire des Byzantins sur les Perses. Le Coran dit:

Les Romains ont été vaincus, dans la terre la plus proche. Et après avoir été vaincus, ils vaincront, dans quelques années (30:2-4).

Le deuxième exemple est d'actualité. Le Coran prévoirait dans 17:4-7 la création et la destruction d'Israël.

Cette manière d'utiliser les textes religieux "prophétiques" à des fins politiques se retrouve dans d'autres religions. C'est le cas dans des sectes protestantes. Il en est de même chez certains milieux juifs. Ainsi, le 20 mars 2003, l'édition Internet du *Jerusalem Post* distribuait à ses lecteurs une publicité pour un CD développé par des scientifiques et des mathématiciens israéliens sur le code de la Bible. Il permettrait, selon ladite publicité, de trouver dans la Bible tous les événements passés, présents et à venir ainsi que le nom de chacun des lecteurs.

e) Conformité à la science

Cet argument très à la mode aujourd'hui n'était pas invoqué par les auteurs musulmans classiques. Khallaf le résume comme suit:

Dieu a révélé le Coran pour servir de preuve à son Prophète et de lois fondamentales aux êtres humains. Il ne l'a pas destiné à être un traité scientifique expliquant la création de l'univers et de l'homme, et décrivant les mouvements des astres. Cependant - pour prouver l'existence de Dieu, son unicité et pour rappeler aux humains ses bienfaits, etc. - certains versets coraniques évoquent des lois naturelles qui régissent l'univers. La science moderne a prouvé l'exactitude des données coraniques et a ainsi confirmé l'origine divine de ce texte. En effet, les contemporains du Prophète ne connaissaient rien des vérités scientifiques citées dans le Coran. Ainsi, chaque fois que la science permet de découvrir une loi naturelle que le Coran a mentionnée, cela témoigne à nouveau qu'il provient de Dieu.

Parmi les versets qui, selon Khallaf, comportent des vérités scientifiques inconnues du temps de Mahomet, nous citons les trois suivants:

Ceux qui ont mécru, n'ont-ils pas vu que les cieux et la terre étaient soudés, qu'ensuite nous les avons fendus et avons fait de l'eau toute chose vivante? Ne croiront-ils donc pas? (21:30).

Tu verras les montagnes, que tu penses être figées, passer comme passent les nuages. Telle est l'œuvre de Dieu qui a parfait toute chose. Il est informé de ce que vous faites! (27:88)

Le médecin Maurice Bucaille a contribué à ce courant connu parmi les chrétiens sous le nom de *concordisme* et qui consiste à vouloir faire concorder les écritures saintes avec le savoir actuel. Son ouvrage *La Bible, le Coran et la science: les Écritures saintes examinées à la lumière des connaissances modernes* a été traduit en une dizaine de langues, dont l'arabe. Ce médecin estime que le Coran, contrairement à la Bible et au Nouveau Testament, est parfaitement en conformité avec la science. Le dernier paragraphe de son livre résume la démarche de cet auteur et de ses semblables:

On ne peut pas concevoir que beaucoup d'énoncés coraniques qui ont un aspect scientifique aient été l'œuvre d'un homme en raison de l'état des connaissances à l'époque de Mahomet. Aussi est-il parfaitement légitime non seulement de considérer le Coran comme l'expression d'une révélation, mais encore de donner à la Révélation coranique une place tout à fait à part en raison de la garantie d'authenticité qu'elle offre et de la présence d'énoncés scientifiques qui, examinés à notre époque, apparaissent comme un défi à l'explication humaine.

Un exemple invoqué par les musulmans pour prouver l'origine divine du Coran concerne les deux passages du Coran traitant des deux mers qui ne se mélangeraient pas:

C'est lui qui a confondu les deux mers: l'une douce et suave, l'autre salée et saumâtre. Il fait entre les deux un seuil et un barrage barré (25:53).

Il a confondu les deux mers [qui] se rencontrent. Il y a parmi elles un seuil qu'elles ne cherchent pas [à dépasser] (55:19-20).

Le commandant Cousteau a documenté qu'aux endroits où deux mers différentes se rencontrent, notamment lorsque l'eau de la Mer méditerranée pénètre dans l'Océan atlantique, au niveau du détroit de Gibraltar, une barrière sépare les deux mers de façon à ce que chacune conserve la température, la salinité et la densité qui lui sont propres. Selon une rumeur que les musulmans continuent à répandre, rumeur démentie par la famille de Cousteau déjà en 1991, celui-ci se serait converti à l'islam après avoir découvert ce phénomène décrit par le Coran. Or, ce phénomène, comme le signale Cousteau, était connu des Phéniciens, plusieurs siècles avant Jésus Christ, donc bien avant le Coran.

f) Secret mathématique du Coran

Un des arguments invoqué par les musulmans pour prouver l'origine divine du Coran est le chiffre 19 qui figure dans le passage suivant:

Je le rôtrirai dans *Saqar*. Que sais-tu de *Saqar*? Il ne fait rester et il ne laisse [rien]. Il charbonne les peaux. Au-dessus de lui il y a dix-neuf [gardiens]. Nous n'avons fait comme compagnons du feu que les anges. Cependant, nous n'avons

fait leur nombre que comme épreuve pour ceux qui ont mécru, afin que ceux auxquels le livre fut donné soient convaincus, que ceux qui ont cru accroissent leur foi, que ceux auxquels le livre fut donné et les croyants ne suspectent pas, et que ceux qui ont une maladie dans leurs cœurs et les mécréants disent: "Qu'a voulu Dieu par cet exemple?" Ainsi Dieu égare qui il souhaite et dirige qui il souhaite. Nul ne sait les soldats de ton Seigneur, à part lui. Ce n'est là qu'un rappel pour les humains (74:26-31).

Il est fait appel à l'ordinateur pour prouver que la structure du Coran est régie par le chiffre 19 ou ses multiples. Cette méthode, utilisée par les fondamentalistes juifs et protestants pour prouver l'origine divine de la Bible, a été développée par Rashad Khalifa et elle a été poursuivie par son courant après son assassinat en 1990. Un autre auteur musulman invoque le chiffre 7 qui revient plusieurs fois dans le Coran.

g) Analphabétisme de Mahomet

Cet argument sert à renforcer les précédents. Le Coran, disent les musulmans, est d'autant plus prodigieux, et donc de provenance divine, que Mahomet est un homme illettré, incapable de le faire de lui-même ou de le copier des écrits des autres nations comme on le lui reprochait. Répondant aux détracteurs de Mahomet, le Coran dit:

Tu ne récitais aucun livre avant lui et tu n'en retraçais aucun de ta main droite. Sinon, les tenants du faux auraient suspecté (29:48).

Pour affirmer que Mahomet était illettré (*ummi*), les musulmans s'appuient sur le Coran:

Ceux qui suivent l'envoyé, le Prophète des gentils [*ummi*] qu'ils trouvent inscrit chez eux dans la Torah et l'Évangile (7:157).

L'expression Prophète *ummi* est comprise par les musulmans dans le sens de Prophète illettré, mais désigne en fait celui qui n'a pas d'écriture sacrée, un gentil, un païen, et que les juifs qualifient de *goy*. Les chrétiens désignent Paul comme étant l'*apôtre des gentils*, c'est-à-dire, l'apôtre chargé de convertir les païens qui n'ont pas de texte sacré.

h) Inimitable dans son origine

Le professeur tunisien Abdelmajid Charfi donne sa façon de comprendre le défi de l'inimitabilité du Coran. Il écrit:

Quand le Coran défie les incroyants de présenter dix sourates, ou même une seule sourate semblable, ce n'est pas parce que son éloquence serait inimitable, mais plutôt parce que sa source divine n'est pas à la portée du commun des mortels et que seuls les prophètes et les envoyés y ont accès. Certes, il est incontestable que le style du Coran est raffiné, distingué, hors pair, et il n'est aucun lecteur ou auditeur qui ne soit conscient de cette singularité. Mais si nous prenons toutes les grandes œuvres d'art, en vers ou en prose, tableaux, sculptures, chefs-d'œuvre de musique, etc., chacune d'elles est inimitable dans son genre, en dépit de son caractère humain. Tout ce qu'on peut faire en présence d'un chef-d'œuvre, c'est de le copier. Mais une copie est toujours inférieure à l'original.

i) Imiter le Coran est interdit

Si les musulmans répètent à l'envi le défi coranique qu'il est impossible de l'imiter, ceci ne signifie pas pour autant qu'ils permettent une telle imitation. Toute personne qui proposerait un ouvrage concurrent au Coran subirait les pires critiques et risque sa vie. Le fameux poète Al-Mutanabbi (d. 965) en a fait les frais dans le passé en proposant de relever le défi coranique. Dans notre temps, le Pasteur Anis Shorrosh, un auteur chrétien d'origine palestinienne vivant aux États-Unis, a publié un ouvrage de style coranique appelé *Al-Furqan al-haq* (The True Furqan). *Al-Furqan* est un des noms du Coran. Selon ce pasteur, l'ouvrage en question aurait été écrit en sept jours (le Coran a été révélé en une vingtaine d'années!) par un poète arabe d'origine bédouine anonyme qui prétend recevoir une inspiration divine au même titre que Mahomet. Comme on peut l'imaginer, cet ouvrage suscite une vive réaction de la part des musulmans qui demandent des gouvernements, des institutions et des privés d'interdire sa distribution et d'intenter des procès contre ceux qui contribuent à sa publication et à sa diffusion. Ils estiment que cet ouvrage fait partie de la guerre de l'Occident et des sionistes contre les musulmans, et vise à détourner les musulmans de leur foi. Le Cheikh de l'Azhar a interdit la diffusion de cet ouvrage et sa consultation par les musulmans.

C) Authentification du texte du Coran

Il ne suffit pas d'affirmer que le Coran soit l'œuvre de Dieu. Il faut encore savoir si le Coran comporte toute la révélation confiée à Mahomet. La doctrine officielle répond par l'affirmative, mais certains se permettent d'en douter.

a) Doctrine officielle

La doctrine officielle affirme que le texte coranique reproduit la révélation faite par Dieu à Mahomet, sans aucune altération possible. Le Coran ne dit-il pas: "C'est nous qui avons fait descendre le rappel, et nous le garderons" (15:9)?

Pour démontrer que le texte coranique est authentique, les auteurs musulmans disent que l'ange Gabriel a rencontré Mahomet annuellement pour une mise au point des textes révélés au cours de l'année précédente. Avant la mort de Mahomet, l'ange a fait une révision totale et ainsi le Coran s'est trouvé entièrement codifié, structuré et complété selon la volonté divine. Ils ajoutent que Mahomet lui-même dictait à ses secrétaires ce qui lui avait été révélé et leur indiquait l'emplacement dans le Coran de chaque passage révélé. Ils affirment, en outre, que les califes qui ont présidé à la collecte du Coran ont soigneusement veillé à ce que le texte écrit corresponde exactement à ce qui avait été révélé à Mahomet, ceci en recourant aux supports épars existants et aux témoignages des compagnons de Mahomet qui avaient appris le Coran par cœur.

b) Mise en question de l'authenticité du Coran

"S'interroger sur l'authenticité du texte coranique relève aujourd'hui du blasphème, d'un acte particulièrement sacrilège envers un des principaux dogmes de l'islam, voire le plus important, après la croyance en Dieu et en son Prophète", écrit Mondher Sfar, un Tunisien marxiste vivant à Paris, et qui, pour cette raison, ose

mettre en question cette authenticité dans un ouvrage paru dans cette même ville en 2000.

L'auteur ne croit pas que Dieu ait révélé le Coran. Mais ce qui l'intéresse est de savoir si le texte dont nous disposons correspond à l'original conservé au ciel sur une tablette (85:22; 43:4), original à partir duquel l'ange Gabriel communiquait la révélation à Mahomet. Pour y répondre, il se base sur le texte coranique lui-même et sur les péripéties qui ont accompagné sa collecte. Il cite à cet égard le Coran:

Dis: "Si la mer était une encre pour écrire les paroles de mon Seigneur, la mer s'épuiserait avant que ne soient épuisées les paroles de mon Seigneur. Même si nous faisons venir son semblable en étendue" (18:109).

III. Normes coraniques

1) Contenu normatif du Coran

Le Coran compte 6236 versets répartis sur 114 chapitres, comportant pêle-mêle des récits moralisateurs, des faits historiques ou mythiques de l'Arabie, des polémiques et des rapports de guerre avec les adversaires de la nouvelle religion. On estime généralement que parmi ces versets, environ 500 relèvent explicitement du droit. Ceci peut paraître peu, mais comparé au Nouveau Testament, ce chiffre est très important. Il faudrait y ajouter de nombreux versets qui servent d'auxiliaires pour l'établissement des normes juridiques. En effet, le juriste ne peut pas se limiter à la connaissance des versets normatifs pour connaître le droit musulman.

Bien que le Coran soit la première source du droit musulman, le juriste occidental ne doit cependant pas s'attendre à y trouver un code au sens formel du droit moderne, avec des chapitres propres à chaque matière. Les versets juridiques sont dispersés. Pour en saisir la véritable portée, il faut les rassembler, savoir dans quelles circonstances ils ont été révélés, et lesquels ont été abrogés. D'autre part, les versets normatifs ne sont pas forgés comme le sont aujourd'hui les articles des lois. Ce sont plutôt des injonctions multiformes à l'intérieur d'un discours moralisateur. Les juristes classiques ont de ce fait procédé à l'analyse des normes coraniques. C'est l'objet des développements qui suivent.

2) Classifications des normes coraniques selon leur clarté

Le Coran dit:

Nous avons fait descendre sur toi le livre, comme [un exposé] manifeste de toute chose (16:89).

Ailleurs, cependant, le Coran charge Mahomet d'expliquer le contenu de ce livre:

Nous avons fait descendre vers toi le rappel, pour que tu manifestes aux humains ce qui est descendu pour eux. Peut-être réfléchiront-ils! (16:44).

Certains versets donnent des indications catégoriques (*qat'i al-dalalah*) et détaillées (*tafsili*) comme ceux fixant les parts de certains héritiers:

Dieu vous enjoint au sujet de vos enfants: au mâle, une part semblable à celle de deux femelles (4:11).

Ici, aucune interprétation n'est possible puisque le texte est clair. Dans d'autres versets, le Coran se satisfait d'une norme catégorique mais générale (*qat'i ijmal*)

dont l'explicitation nécessite le recours à d'autres sources pour déterminer son étendue. Ainsi, le Coran prescrit la prière:

Élève la prière du déclin du soleil jusqu'à l'obscurité de la nuit, et [lis] aussi le Coran à l'aube, car le Coran à l'aube a des témoins (17:78).

Ce verset ne dit rien sur le nombre des prières et leur contenu. Pour le savoir il faut s'adresser à la Sunnah de Mahomet.

3) Normes apparentes et normes occultes

Les versets du Coran peuvent comporter deux sens, l'un apparent (*dhahir*) et l'autre occulte, ésotérique (*batin*). Alors que le sens apparent est celui que comprendrait chaque connaisseur de la langue, le sens occulte nécessite un peu plus de perspicacité. Ainsi, le Coran dit:

Ne lui faites donc pas des égaux, alors que vous savez (2:22).

Ce verset vise au premier abord les idoles que les Arabes adoraient du temps de Mahomet. Il s'agit donc d'une condamnation de l'idolâtrie. Des savants cependant étendent ce sens pour inclure dans le terme *égaux* les mauvais penchants de l'âme, voire la hiérarchie religieuse. Cette dernière extension est rendue possible par le verset suivant:

Ils ont pris leurs docteurs, leurs moines, et le Messie fils de Marie, comme Seigneurs hors de Dieu, alors qu'il ne leur a été ordonné de n'adorer qu'un seul Dieu. Il n'est de dieu que lui! Qu'il soit exalté! [Il est plus élevé] que ce qu'ils [lui] associent! (9:31).

Certains groupes religieux n'ont pas hésité de dépasser le sens apparent pour trouver derrière les mots des allusions cachées à l'appui de leur doctrine politico-religieuse. Le Coran dit:

Al-Safa et Al-Marwah sont parmi les rituels de Dieu. Quiconque fait le pèlerinage ou la visite de la Maison, nul grief sur lui à tourner parmi [ces deux monts]. Quiconque fait de son gré une bienfaisance, alors Dieu est remerciant et connaisseur (2:158).

Al-Safa et Al-Marwah sont deux lieux du rite de pèlerinage. Mais certains, appelés *batiniyyah* (occultistes), disent que le premier terme désigne en fait Mahomet, et le deuxième Ali.

4) Normes incluses dans les récits coraniques

Souvent le Coran rapporte un récit impliquant un personnage de l'Ancien Testament, du Nouveau Testament ou autre, comportant une allusion à une norme relative à ce personnage. Est-ce que le fait que le Coran en fasse mention signifie qu'il l'approuve, voire l'impose, ou est-ce simplement un élément factuel du récit?

Certains versets comportent parfois une indication claire que le Coran désapprouve un fait comme dans le verset suivant:

Les juifs dirent: "Esdras est fils de Dieu" et les nazaréens dirent: "Le Messie est fils de Dieu". Voilà leur parole de leurs bouches. Ils imitent la parole de ceux qui ont mécru auparavant. Que Dieu les combatte! Comment se laissent-ils pervertir? (9:30).

D'autres versets, par contre, ne comportent pas une telle indication. Le silence du Coran est interprété par la majorité des juristes comme une approbation. Nous donnons ici un exemple.

Le Coran dit concernant Moïse:

Quand il arriva au [point d']eau de Madian, il y trouva une foule d'humains abreuvant [leurs troupeaux]. Il trouva aussi deux femmes hors d'eux retenant [le leur]. Il dit: "Qu'avez-vous comme problème?" Elles dirent: "Nous n'abreuverons que quand les bergers seront partis. Notre père est un grand vieillard". Il abreuva [le troupeau] pour elles, puis il retourna vers l'ombre et dit: "Mon Seigneur! Je suis pauvre du bien que tu as fait descendre vers moi" (28:23-24).

Les juristes déduisent de ces versets que la femme peut travailler seulement en cas de nécessité, à condition de ne pas concurrencer les hommes. L'homme doit s'efforcer de la remplacer dans le travail pour sauvegarder son honneur.

Le Coran dit concernant Marie:

Tu n'étais pas par devers eux lorsqu'ils lançaient leurs calames [pour savoir] qui se chargerait de Marie! (3:44).

Les juristes déduisent de ce verset qu'il est permis de tirer au sort pour désigner quelqu'un.

Ce procédé de déduction des normes juridiques de versets en apparence anodins montre comment les juristes avaient à cœur de légitimer les actes en les rattachant au moindre indice coranique, conscients du fait que les êtres humains seuls ne peuvent pas dire ce qui est licite et ce qui ne l'est pas sans l'éclairage divin.

5) Normes précises et normes équivoques

Le Coran dit qu'il contient des versets *mutashabihat*, équivoques, et d'autres *muhkamat*, précis:

C'est lui qui a fait descendre le livre sur toi. Il s'y trouve des signes décisifs qui sont la mère du livre et d'autres, équivoques. Ceux qui ont aux cœurs une déviance, suivent ce qui y est équivoque, recherchant la subversion en recherchant son interprétation. Or, nul ne sait son interprétation, à part Dieu. Ceux qui sont fermes dans la connaissance disent: "Nous y avons cru. Tout est de la part de notre Seigneur!" Mais seuls les dotés d'intelligence s'en rappellent (3:7).

Les savants religieux en déduisent que les versets équivoques sont ceux dont le sens est caché et ne peut être compris en recourant à la raison, au Coran ou aux récits de Mahomet. Le sens de ces versets est réservé à Dieu seul. Comme exemple de verset équivoque, on citera le verset 2:124:

En ce temps-là, ton Seigneur testa Abraham par des paroles, et il les accomplit. Il dit: "Je ferai de toi un guide pour les humains". [Abraham] dit: "Et qui [d'autre] parmi ma descendance?" [Dieu] dit: "Les oppresseurs n'auront pas mon engagement".

Que signifie ici *paroles*? Al-Tabari (d. 923) en donne une dizaine d'opinions divergentes, dont la circoncision. Toutefois, la déduction de la circoncision de ce

verset faite par les juristes classiques est contestée par les auteurs musulmans modernes. Tel est le cas d'Al-Shawkani (d. 1834) qui préfère laisser à Dieu le sens de ce verset au lieu de l'interpréter par des récits contradictoires et peu fiables.

6) Coran comme mesure des autres sources

Le Coran n'est pas seulement une source du droit comportant des normes juridiques, mais c'est aussi la mesure qui sert à légitimer les autres sources comme la Sunnah, le consensus, l'analogie, etc. En fait, du moment que le musulman est convaincu que le Coran est la parole de Dieu, l'unique législateur, il doit s'adresser à lui en premier lieu pour juger s'il est possible ou non de lui associer d'autres sources de normes régissant sa vie. C'est le fondement de tout le système de droit musulman, comme on le verra dans les chapitres suivants.

IV. Exégèses du Coran (*tafsir*)

1) Sens de l'exégèse

- *Tafsir*: explication ou précision provenant des deux textes sacrés, à savoir le Coran et la Sunnah. En droit positif, on parle d'interprétation législative ou authentique, c'est-à-dire provenant du législateur lui-même.
- *Ta'wil*: interprétation grâce à un effort rationnel (*ijtihad*). Elle est le fait de rechercher au-delà du sens apparent un autre sens probable et acceptable, mais qui reste susceptible d'erreur.

L'interprétation peut être juste, probable ou viciée. Pour qu'une interprétation soit juste, il faut qu'elle remplisse les conditions suivantes:

- Le terme doit être susceptible d'interprétation, ce qui n'est pas le cas des termes à sens expliqué (*mufassar*) ou définitif (*muhkam*).
- Le sens qu'on veut attribuer au terme doit être certain, ou au moins probable.
- L'interprétation doit partir de preuves acceptables basées sur un texte du Coran ou de la Sunnah, sur l'analogie, sur le consensus des savants ou sur la *ratio legis* (raison de la loi).
- L'interprétation ne doit pas contredire un texte explicite.

On estime que les versets équivoques (*mutashabihat*) dont nous avons parlé dans le point précédent ne doivent pas faire l'objet d'interprétation. Ces versets doivent être acceptés, sans autre explication, même si certains exégètes tentent de les interpréter de façon allégorique.

Un exégète doit avoir un nombre de qualités: être musulman, faire partie de la communauté et non pas d'une secte, être bien intentionné et avoir des connaissances dans une quinzaine de branches relatives à la langue, à la religion et au droit.

Toute interprétation du Coran doit se baser sur cinq sources:

- Le Coran lui-même, en cherchant les liens entre les différents versets, distinguant ceux qui ont un caractère général et ceux à caractère spécial, ou expliquant un verset concis par un autre plus détaillé.

- La Sunnah, en recourant aux récits authentiques, et en évitant ceux qui sont douteux.
- Les opinions des compagnons (*sahabah*) de Mahomet qui étaient témoins de la révélation et de leurs circonstances.
- Les opinions des suivants (*tabi'un*), qui sont venus après les compagnons et qui ont été éduqués par ces derniers.
- Le raisonnement: cette source vient en dernier lieu.

On signalera ici que tant les sunnites que les chi'ites ont leurs propres exégèses et évitent de citer celles des autres.

Les exégèses sont classées en différentes catégories dont nous parlons dans les points suivants.

2) Exégèses traditionalistes

Ces exégèses sont basées sur les récits transmis par les compagnons de Mahomet et les suivants. Parmi les exégèses traditionalistes, on citera notamment:

- Al-Tabari (d. 923): *Jami' al-bayan fi tafsir al-Qur'an*.
- Ibn-Kathir (d. 1373): *Tafsir al-Qur'an*.

3) Exégèses rationnelles

Des exégèses ont essayé de ne pas se baser exclusivement sur les récits, mais de recourir aussi à la raison. On parle de *tafsir bil-ra'iy* (exégèse par l'opinion). Parmi ces exégèses, on citera notamment:

- Al-Zamakhshari (d. 1144): *Tafsir al-kashshaf*.
- Muhammad Abduh (d. 1905) et Rashid Rida (d. 1935): *Tafsir al-manar*, incomplet.

4) Exégèses ésotériques

Les milieux ésotériques et soufis interprètent le Coran à leur façon, recherchant un sens caché (*batin*) derrière le sens apparent (*dhahir*). Ils se basent en cela sur le Coran lui-même qui affirme:

Ce qui est dans les cieux et la terre a exalté Dieu. Il est le fier, le sage. À lui le royaume des cieux et de la terre. Il fait revivre et mourir. Il est puissant sur toute chose. C'est lui le premier et le dernier, l'apparent et le dissimulé. Il est connaisseur de toute chose (57:1-3).

On trouve une telle interprétation chez le philosophe Avicenne (d. 1037) et le soufi Ibn-'Arabi (d. 1240), dans l'encyclopédie isma'élite *Rasa'il ikhwan al-safa* (du 10^e siècle), et dans les écrits druzes. Une telle exégèse est généralement rejetée par les sunnites.

5) Exégèses thématiques

Comme le Coran est la première source du droit, de nombreuses exégèses sont consacrées à ses aspects normatifs. Parmi ces exégèses, on citera notamment:

- Ibn-Al-'Arabi (d. 1148): *Ahkam al-Qur'an*.
- Al-Qurtubi (d. 1272): *Ahkam al-Qur'an*.

Il existe aussi des exégèses de versets normatifs relatifs à certains domaines comme ceux concernant la femme et les intérêts (*riba*: usure). D'autres exégèses se rapportent aux versets scientifiques, visant à démontrer que le Coran comporte des notions scientifiques inconnues des contemporains de Mahomet, ce qui prouve que le Coran provient de Dieu.

6) Exégèse choisie

Le Conseil suprême des affaires musulmanes en Égypte a préparé, en vertu du décret ministériel 59 de 1960, une exégèse intitulée: *Al-muntakhab fi tafsir al-Qur'an al-karim*. Cette exégèse paraphrase les versets coraniques en langue arabe accessible au public. Elle a été traduite en français, anglais, allemand, espagnol, russe, et indonésien. On prévoit aussi une traduction en d'autres langues: urdu, swahili, chinois, hébreu, etc.

7) Exégèse linguistique

Une exégèse en quatre gros volumes, parue en 2001, est consacrée à l'explication des termes du Coran, mot par mot.

Section 2. La Sunnah

La Sunnah est la deuxième source du droit musulman après le Coran. Khallaf écrit à cet égard:

Les musulmans reconnaissent, à l'unanimité, que les dires et les actes du Prophète ou ceux approuvés par lui, dont l'objectif est d'instaurer une loi ou de donner l'exemple et dont la transmission est sûre ou fiable, ont force de loi... Cela veut dire que les prescriptions dégagées de la Sunnah ont force de loi comme celles mentionnées dans le Coran.

On verra plus loin que l'unanimité dont parle Khallaf n'existe pas dans ce domaine. L'affirmation de Khallaf doit, par conséquent, être comprise comme une condamnation de toute personne qui nie la valeur normative de la Sunnah.

I. Description formelle de la Sunnah

1) Définition

Le Coran mentionne le terme Sunnah 16 fois pour désigner la conduite de Dieu ou celle des hommes. Les traductions du Coran utilisent le terme "règle" ou "coutume".

Les juristes musulmans utilisent le terme Sunnah pour désigner l'ensemble des dires, des faits et des approbations implicites ou explicites attribués à Mahomet, voire aussi à ses compagnons. Parfois, on remplace ce terme par celui de hadith, mais celui-ci indique généralement un récit oral.

2) Recueils de Sunnah

La Sunnah a été réunie dans de nombreux recueils privés, de longueurs inégales. Contrairement au Coran, ces recueils n'ont pas fait l'objet d'homologation étatique. Les trois plus anciens recueils dont nous disposons aujourd'hui sont:

- Le *Musnad* attribué à l'imam Zayd (d. 740), fondateur de l'école zaydite. Il comprend 550 récits classés selon les sujets suivants: la purification, la prière, les funérailles, l'aumône légale, le jeûne, le pèlerinage, la vente, les sociétés (rapports juridiques où interviennent deux personnes ou plus), le témoignage, le mariage, le divorce, le droit pénal, les règles relatives à la guerre et les successions.
- Le *Muwatta* attribué à l'imam Malik (d. 795), fondateur de l'école malikite, dont trois versions sont éditées, de longueur inégale. Comme le précédent, ce recueil suit aussi une classification à prédominance juridique.
- Le *Musnad* d'Ahmad Ibn-Hanbal (d. 855), fondateur de l'école hanbalite. Il comprend 28199 récits. Dans ce recueil, les récits sont classés non pas par sujet, mais par ordre des compagnons les plus proches de Mahomet dont le nombre s'élève à 700 compagnons et 76 compagnes.

Six recueils ont acquis une importance particulière parmi les musulmans sunnites:

- Recueil d'Al-Bukhari (d. 870), appelé *Sahih al-imam Al-Bukhari* ou *Al-Jami' al-sahih*. Considéré comme le plus important ouvrage après le Coran, il contient 9082 récits, y compris les doublets.
- Recueil de Muslim (d. 874), appelé *Sahih al-imam Muslim*, ou *Al-Jami' al-sahih*. Il comprend 7563 récits.
- Recueil d'Abu-Da'ud (d. 888), appelé *Sunan Abu-Da'ud*. Il comprend 5274 récits.
- Recueil d'Al-Tirmidhi (d. 892), appelé *Sunan Al-Tirmidhi*. Il comprend 3956 récits.
- Recueil d'Al-Nasa'i (d. 915), appelé *Sunan Al-Nasa'i*. Il comprend 5761 récits.
- Recueil d'Ibn-Majah (d. 886), appelé *Sunan Ibn-Majah*. Il comprend 4341 récits.

Les chiites ont leurs propres recueils, dont nous citons:

- Abu-Ja'far Al-Kulayni (d. 939): *Al-Kafi fi 'ilm al-din*.
- Abu-Hanifah Al-Kummi (d. 991): *Kitab man la yahduruh al-faqih*.
- Abu-Ja'far Al-Tusi (d. 1067): *Tahdhib al-ahkam*.
- Muhammad Al-'Amili (d. 1692): *Wasa'il al-shi'ah*.
- Muhammad Baqir Al-Majlisi (d. 1698): *Bihar al-anwar*.

Ces recueils sont en langue arabe, mais on trouve des traductions en langues européennes de certains d'eux. Le lecteur peut les trouver sur internet.

En plus de ces recueils qui collectionnent les récits, il faut signaler les biographies de Mahomet qui constituent une source d'information importante pour mieux comprendre le Coran et la Sunnah de Mahomet. Parmi ces biographies, nous citons notamment:

- Ibn-Ishaq (d. 768): *Al-Sirah al-nabawiyyah*, dont une partie seulement nous est parvenue.
- Al-Waqidi (d. 822): *Al-Maghazi*.
- Ibn-Hisham (d. 834): *Al-Sirah al-nabawiyyah*. Cet ouvrage se base sur celui d'Ibn-Ishaq.
- Al-Tabari (d. 923): *Khulasat siyar sayyid al-bashar*.

3) Analyse de la Sunnah

Un récit, comme une tente, se compose essentiellement de deux parties: l'*isnad* (ou *sanad*) et le *matn*.

L'*isnad*, littéralement l'appui, est la chaîne des rapporteurs (*rawi*), canal par lequel le récit est parvenu au dernier transmetteur: A a raconté d'après B, et celui-ci d'après C, lequel le tenait de D, etc. Quant au *matn*, il constitue le texte même du récit. Nous en donnons un exemple: Al-Bukhari écrit:

Qutaybah rapporte d'Isma'il Ibn-Ja'far, lequel rapporte de Utaybah Ibn-Muslim, lequel rapporte d'Abu-Hurayrah, lequel rapporte de Mahomet qui aurait dit: "Si une mouche tombe dans votre tasse, plongez-la dans votre boisson car dans une de ses ailes il y a la maladie et dans l'autre, le remède".

Les juristes exigent du rapporteur:

- La capacité de concevoir (*ahliyyat al-tahammul*): elle est reconnue même aux adolescents du fait que de nombreux récits ont pour sources des compagnons de Mahomet en bas âge. Certains mettent comme âge limite cinq ans. D'autres avancent un critère individuel, acceptant le récit d'un conteur qui sait distinguer entre l'âne et la vache. D'autres enfin exigent que le conteur soit en âge de comprendre le sens du message.
- La capacité de transmettre (*ahliyyat al-ida'*): le rapporteur doit être musulman, majeur, sain mentalement, équitable et capable de retenir un récit depuis sa réception jusqu'à sa transmission.

Beaucoup de sciences ont été développées par les Musulmans pour vérifier l'authenticité de la Sunnah, dont la science biographique et l'étude de la langue et de la terminologie. La faiblesse de la langue d'un récit, son sens contraire à la raison, voire au bon sens commun et l'exagération peuvent indiquer qu'un récit est inventé. Malgré cela, certains auteurs refusent d'examiner le contenu du récit considérant qu'un récit peut avoir un sens secret que la science n'a pas encore découvert.

4) Classification de la Sunnah

Les spécialistes de la Sunnah ont établi de nombreuses classifications, allant jusqu'à 65 catégories chez Ibn-al-Salah (d. 1245). Nous en donnons l'essentiel.

A) Sunnah attribuée à Dieu ou à Mahomet

Les récits sont dans leur grande majorité attribués à Mahomet. De ce fait, on les appelle *ahadith nabawiyyah* (récits prophétiques). Un certain nombre de récits, variant entre 400 et 1000, sont attribués par Mahomet à Dieu, appelés *ahadith qudsiyyah* (récits saints). Nous en donnons un exemple:

Dieu a dit dans ce que le Messager de Dieu a rapporté de lui: "Ô mes serviteurs, j'ai interdit à moi-même l'injustice, ne soyez pas injustes; ô mes serviteurs, chacun de vous est dans l'erreur à moins que je vous guide dans la bonne voie".

B) Sunnah littérale et Sunnah sommaire

On distingue entre les récits qui sont rapportés à la lettre, de façon complète, et les récits rapportés selon le sens.

C) Sunnah authentique, bonne, faible ou falsifiée

Sur la base de l'analyse de la chaîne de transmission, les auteurs musulmans ont classé les récits selon leur acceptabilité. Les récits sont considérés comme:

- authentiques: lorsqu'ils sont parfaitement sains, sans vice, dans leur chaîne de transmission;
- bons: lorsqu'ils comportent de légères imperfections dans la chaîne de transmission;
- faibles: lorsque la chaîne de transmission est notablement défectueuse, etc.

Certains récits sont discrédités et portent le nom de récits falsifiés ou inventés (*hadith mudallas* ou *mawdu'*), soit dans leur contenu, soit dans leur chaîne de transmission. Celui qui falsifie un tel récit commet un péché. Ces récits ont été inventés principalement pour des raisons tribales ou politiques.

II. Sunnah deuxième source du droit

La Sunnah est considérée comme la deuxième source du droit musulman.

1) Arguments tirés du Coran

Dans de nombreux versets le Coran place l'obéissance à Dieu et à son Prophète sur le même pied:

Quiconque obéit à l'envoyé obéit à Dieu (4:80).

2) Arguments tirés de la Sunnah

Les musulmans citent de nombreux récits de Mahomet qui leur imposent le devoir de suivre ses ordres et d'imiter son exemple:

Je vous ai laissé deux choses après lesquelles vous ne serez jamais dans l'erreur: le Livre de Dieu et la Sunnah de son Prophète.

On invoque aussi le récit de la nomination de Mu'adh Ibn-Jabal (d. 639) à qui Mahomet demandait comment il entendait juger. Il lui répondit: "Je jugerai d'après le Livre de Dieu, et si je n'y trouve rien, d'après la Sunnah de son messager". Mahomet approuva alors sa réponse.

3) Arguments tirés du consensus

Les musulmans, depuis les temps du Prophète, sont unanimes à penser qu'il faut appliquer la Sunnah et s'y référer pour connaître le comportement à suivre.

Du vivant de Mahomet, ses compagnons se conformaient à ses jugements et obéissaient à ses injonctions. Ils ne distinguaient pas à cet égard entre les ordres provenant du Coran et ceux provenant de Mahomet.

4) Arguments rationnels

Si l'on accepte que Mahomet soit le Messager de Dieu, il est inconcevable de ne pas croire à son message. Nier le recours à la Sunnah serait mettre en doute l'infailibilité de Mahomet.

5) Argument de l'infailibilité du Prophète

L'infailibilité est définie comme "la force qui empêche l'homme de commettre le péché et de tomber dans l'erreur". Les juristes musulmans fondent l'infailibilité de Mahomet et des autres prophètes sur différents versets coraniques:

Votre compagnon ne s'est ni égaré ni fourvoyé. Il ne parle pas sous l'effet des désirs. Ce n'est qu'une révélation qui est révélée (53:2-4).

Nous lui avons donné Isaac et Jacob et nous les avons dirigés tous les deux. Nous avons dirigé auparavant Noé, et parmi sa descendance, David, Salomon, Job, Joseph, Moïse et Aaron [...]. De même, Zacharie, Jean, Jésus et Élie, [...] Ismaël, Élisée, Jonas et Lot. Nous avons favorisé chacun d'eux par rapport au monde. De même, une partie de leurs pères, de leurs descendants et de leurs frères. Nous les avons choisis et dirigés vers un chemin droit (6:84-87).

Certaines pratiques sont des prérogatives réservées par le Coran pour Mahomet ne concernent que lui et ne peuvent s'étendre à tous les musulmans. Ainsi, le Coran permet à Mahomet d'avoir autant de femmes qu'il voudra (33:50), alors que les musulmans doivent se limiter à quatre (4:3).

6) Fonction de la Sunnah

A) Confirmer des normes contenues dans le Coran

Il s'agit ici d'une simple reprise des normes coraniques. C'est le cas des récits qui affirment le caractère obligatoire de la prière, de l'aumône légale, du jeûne et du pèlerinage, et ceux qui condamnent le polythéisme, le faux témoignage, l'assassinat et la désobéissance aux parents.

B) Expliciter le sens de certaines normes coraniques

- Détailler: le Coran prescrit la prière, mais sans préciser les heures, les préparatifs et les modalités. Ces éléments sont fixés par la Sunnah.
- Restreindre: le Coran prévoit de couper la main du voleur (5:38). La Sunnah est venue préciser que l'amputation doit se faire au poignet.
- Spécifier: le Coran accorde au fils une part dans l'héritage, mais la Sunnah est venue en exclure le fils qui intente à la vie de son ascendant.

C) Établir des normes non prévues par le Coran

Les exemples susmentionnés démontrent que la Sunnah a introduit des normes qui ne figurent pas dans le Coran.

D) Abroger certaines normes coraniques

Un cas fameux est celui du verset 24:2 qui dit:

La fornicatrice et le fornicateur, fouettez chacun d'eux de cent coups de fouet. Ne soyez point pris de compassion envers eux dans la religion de Dieu, si vous

croyez en Dieu et au jour dernier. Qu'un groupe de croyants témoigne de leur châtement.

Or, la Sunnah prévoit contre un tel délit la lapidation.

III. Sunnah mise en doute

De l'aveu même des auteurs musulmans, la distinction entre l'authentique et l'apocryphe reste une tâche très difficile, d'autant plus que l'on trouve des récits inventés cités par des juristes, des biographes de Mahomet et des commentateurs. De plus, les recueils de la Sunnah ont été écrits 200 après la mort de Mahomet.

Il y a ensuite l'attachement au seul texte du Coran, considéré comme suffisant en soi. Le Coran dit à cet égard:

Ce jour, j'ai complété pour vous votre religion, et j'ai accompli ma grâce envers vous (5:3).

Nous n'avons rien négligé dans le livre (6:38).

Rashad Khalifa considère que "les récits et la Sunnah n'ont rien à faire avec le Prophète Mahomet et que l'adhésion à ceux-ci représente une désobéissance flagrante à Dieu et à son Prophète". Pour lui les récits de Mahomet seraient des "innovations sataniques". Ils devraient être rejetés en vertu du Coran qui dit:

Voilà les signes de Dieu. Nous te les récitons avec la vérité. Après Dieu et ses signes, en quel récit croiront-ils? Malheur à tout pervertisseur, pécheur! (45:6).

Khalifa estime que les récits sont des textes falsifiés injustement attribués à Mahomet par le biais de personnes qui ne l'ont jamais vu.

La position de Khalifa n'a pas manqué de déclencher contre lui les passions. Il fut déclaré comme apostat et il fut assassiné par un de ses coreligionnaires à la sortie de la mosquée de Tucson le 31 janvier 1990.

Section 3.

La Sunnah des compagnons de Mahomet

Après la mort de Mahomet, un certain nombre de ses compagnons se sont occupés du *fiqh*, donnant des fatwas aux musulmans ou fonctionnant comme juges. Leurs décisions ont été rapportées dans les recueils de la Sunnah de Mahomet ou dans des recueils séparés. On s'est demandé quelle est la valeur normative de leurs décisions. La première question qui se pose est la détermination des compagnons de Mahomet.

I. Détermination des compagnons

Les compagnons de Mahomet se compteraient par milliers et il est impossible de citer tous leurs noms. Abu-Zar'ah Al-Razi (d. 878) avance le chiffre de 114000 compagnons. Et lorsqu'on lui demanda de qui il s'agissait, il répondait: des habitants de la Mecque, de Médine et ceux séjournant entre ces deux villes, quelques groupes de nomades ainsi que ceux qui ont assisté à son discours d'adieu. L'historien Ibn-al-Athir (d. 1233) donne les noms de 7554 compagnons dans son

livre *Asad al-ghabah fi ma'rifat al-sahabah*, et Ibn-Hajar (d. 1449) en désigne 12267 dans son ouvrage *Al-isabah fi tamyiz al-sahabah*. Ces compagnons sont classés en 12 catégories selon l'antériorité de leur adhésion à l'islam et leur participation aux batailles de Mahomet. Cette classification est basée sur le verset suivant:

Qu'avez-vous à ne pas dépenser dans la voie de Dieu, alors que c'est à Dieu l'héritage des cieux et de la terre? Ne sont pas égaux ceux parmi vous qui ont dépensé et combattu avant la conquête. Ceux-là ont un degré plus élevé par rapport à ceux qui ont dépensé et ont combattu après (57:10).

Les meilleurs compagnons sont les premiers Califes: Abu-Bakr (d. 634), suivi d'Umar (d. 644) (sauf chez les chi'ites), suivi d'Uthman (d. 656), suivi (ou précédé pour certains) par Ali (d. 661). Le dernier des compagnons est mort en l'an 718 ou 729.

Les musulmans se sont aussi intéressés aux suivants des compagnons (*al-tabi'un*) et les suivants des suivants et qui, de toute évidence, sont innombrables. Ceux-ci font partie des chaînes de transmission de récits et il importait de les identifier. Il s'agit des gens qui ont eu contact avec les compagnons de Mahomet. L'an 765 constitue la date limite des suivants des compagnons, et l'an 835 la date limite des suivants des suivants. Les compilateurs de récits s'appuient donc sur les dires de ces trois catégories: compagnons, suivants et suivants des suivants pour déterminer la chaîne de transmission. Les rapporteurs venant après ces trois catégories forment un groupe regardé avec plus de rigueur.

II. Légitimité du recours à la Sunnah des compagnons

Les juristes ont motivé le recours à la Sunnah des compagnons de la même manière qu'ils l'ont fait pour la Sunnah de Mahomet.

Plusieurs versets coraniques sont invoqués:

Vous êtes la meilleure nation sortie pour les humains. Vous ordonnez le convenable, interdisez le répugnant et croyez en Dieu (3:110).

Ainsi avons-nous fait de vous une nation médiane pour que vous soyez témoins à l'encontre des humains, comme l'envoyé sera témoin à votre encontre (2:143).

Les premiers devanciers parmi les émigrés, les secoureurs et ceux qui les ont suivis avec bienveillance, Dieu les a agréés, et ils l'ont agréé (9:100).

On invoque aussi plusieurs récits de Mahomet. Il aurait ainsi dit: "Les meilleurs des amis, ce sont les miens, ensuite ceux qui les suivent, et ensuite ceux qui suivent ces derniers". Il aurait aussi dit: "Mes compagnons sont comme les étoiles, si vous suivez l'un d'eux, vous vous trouverez sur la bonne voie".

L'infailibilité attribuée à Mahomet a été étendue à ses compagnons. Ibn-Qayyim Al-Jawziyyah (d. 1351) affirme que s'ils se trompaient il ne resterait plus personne qui dirait vrai. Il n'est pas permis de s'attaquer à eux ou de mettre en doute la véracité de leurs propos.

Le fait que des compagnons de Mahomet se soient divisés et qu'ils se soient combattus les uns les autres, ne changerait rien à la véracité de leurs récits. Le

Coran ne dit-il pas: "Si deux groupes de croyants se combattent, faites la conciliation parmi eux" (49:9)? Malgré le combat entre eux, le Coran continue à les appeler "croyants". Ce verset est de portée générale, mais il est interpolé pour absoudre les compagnons de Mahomet.

On distingue entre trois catégories de la Sunnah des compagnons de Mahomet en ce qui concerne son caractère obligatoire:

- Les positions des compagnons à propos desquelles leur accord était incontestable, même si cet accord était tacite. C'est le cas du verset sur la lapidation qu'Umar (d. 644) a invoqué comme faisant partie du Coran sans y avoir été intégré. Suivre les compagnons dans ce cas est un devoir impérieux (*wajib*) pour tout musulman.
- Les positions des compagnons à propos desquelles il est connu avec certitude qu'ils étaient en désaccord. De telles positions n'engagent que ceux qui les émettent. C'est par exemple un récit rapporté par Zayd Ibn-Khalid selon lequel le rire bruyant détruit les effets de la purification par ablution.
- Les positions des compagnons à propos desquels on ignore si l'accord s'était établi ou non entre les compagnons. Ici, les opinions sont partagées.

Malik (d. 795) et Ahmad Ibn-Hanbal (d. 855) ont largement utilisé cette source de droit qu'ils considèrent comme une base de l'*ijtihad*. Abu-Hanifah (d. 767), par contre, était d'avis qu'il n'était pas obligatoire d'imiter les compagnons. Il disait: "Les compagnons étaient une classe d'hommes de bien (*rijal*), nous formons aussi une classe d'hommes de bien: ils ont procédé par effort et nous procédons aussi par effort".

III. Sunnah des compagnons mise en doute

Comme c'est le cas avec la Sunnah de Mahomet, la Sunnah de ses compagnons est mise en doute de nos jours. On cite à cet égard le Coran qui dit: "Tirez-en une leçon, ô dotés de clairvoyance" (59:2). Le Coran incite ici à fournir un effort (*ijtihad*) et de ne pas se fier à l'imitation (*taqlid*). Or, appliquer l'avis d'un compagnon serait l'imiter en plaçant son avis avant le raisonnement par analogie. Ils invoquent aussi le fait que les compagnons se sont contredits les uns les autres.

- Le Calife Ali (d. 661) avait disputé la propriété d'un bouclier dans la possession d'un juif. Le juge Shurayh demanda d'Ali deux témoins pour prouver sa propriété. Il présenta son protégé et son fils. Le juge accepta le témoignage du protégé mais rejeta celui du fils, malgré l'avis contraire d'Ali. Celui-ci céda.
- Un homme fit le vœu de tuer son propre fils. Ibn-Abbas (d. v. 686), un compagnon, lui indiqua alors de sacrifier cent chameaux en lieu et place de son fils. Un compagnon donna un avis contraire en prescrivant le sacrifice d'un seul mouton en invoquant le sacrifice d'Abraham qui tua un bouc en lieu et place de son fils.

On rapporte que le Calife Abu-Bakr (d. 634), lorsqu'il exprimait son opinion personnelle, disait: "C'est mon opinion. Si elle est juste, elle provient de Dieu. Si elle est fausse, elle provient de moi et je demande pardon à Dieu".

Al-Shawkani (d. 1834) va encore plus loin. Il dit que l'opinion du compagnon n'est pas un critère parce que Dieu n'a envoyé à cette nation musulmane que Mahomet, et toute la nation, y compris les compagnons, est tenue de suivre le Coran et la Sunnah de Mahomet.

Des auteurs voient dans la sanctification des compagnons de Mahomet la raison pour laquelle de nombreux récits mythiques ou mensongers attribués à Mahomet se sont infiltrés dans les recueils de hadiths.

Section 4.

La Sunnah des Gens de la maison du Prophète

Les chi'ites rejettent la Sunnah des compagnons du Prophète et ne prennent en considération que la Sunnah des Gens de la maison (*Ahl al-bayt*) du Prophète comme source du droit.

I. Infaillibilité des Gens de la maison du Prophète

L'obligation de suivre la Sunnah des Gens de la maison du Prophète est basée sur le Coran:

Dieu ne veut que faire disparaître de vous l'opprobre, gens de la maison [du Prophète], et vous purifier pleinement (33:33).

Obéissez à Dieu, et obéissez à l'envoyé et à ceux parmi vous chargés des affaires (4:59).

Or, disent les chi'ites à propos de ce dernier verset, Dieu ne pouvait prescrire l'obéissance à l'égard de ceux qui sont chargés des affaires si ceux-ci étaient exposés à l'erreur. Ils ajoutent que ceux qui sont chargés des affaires devraient être délimités et bien connus. Et ceux-ci sont obligatoirement les Gens de la maison du Prophète.

Les chi'ites citent aussi les récits suivants de Mahomet:

- "J'ai laissé parmi vous ce qui vous empêche de tomber dans l'erreur si vous y tenez: le livre de Dieu, une corde tendue entre le ciel et la terre, et mes descendants les Gens de ma maison".
- "Les Gens de ma maison ressemblent au bateau de Noé: celui qui y monte sera sauvé, et celui qui ne le fait pas sera noyé".

Les chi'ites déduisent de ces récits les éléments suivants:

- Les Gens de la maison de Mahomet sont infaillibles puisqu'ils ont été mis ensemble avec le Coran et parce que le rattachement à eux évite de tomber dans l'erreur.
- Les Gens de la maison et le Coran seront unis jusqu'au jour de la résurrection. Ce qui signifie que, dans toute époque, il y aura une personne de cette maison capable de remplir la mission.

- Les Gens de la maison de Mahomet se distingueront par leurs connaissances en matière de loi religieuse et en toute chose. Mahomet aurait dit: "Louange à Dieu qui a mis en nous la sagesse, les Gens de la maison".

Signalons ici que les sunnites contestent les récits en question et disent que Mahomet a dit "le Coran et ma Sunnah", et non pas "le Coran et les Gens de ma maison", même si des sources sunnites les citent dans cette dernière forme.

Les chi'ites, eux, rétorquent en disant qu'on ne pouvait pas se fier à la Sunnah de Mahomet, puisqu'elle n'a pas été réunie du temps de Mahomet et comprend beaucoup de récits contradictoires. On ne peut imposer à la nation une législation indéterminée et imprécise ou une législation sans une personne à laquelle on se réfère. D'où l'importance d'avoir la lignée de la maison de Mahomet comme dépositaire de la loi.

Les chi'ites disent que l'Imam est un protecteur de la loi comme le Prophète. De ce fait, il est nécessaire qu'il soit infaillible. S'il ne l'était pas, il serait exposé à l'erreur et, dans ce cas, on ne serait pas obligé de le suivre, et il deviendrait inutile.

II. Détermination de Gens de la maison du Prophète

Les chi'ites entendent par les Gens de la maison du Prophète: la personne même de Mahomet, sa fille Fatima, le mari de cette dernière Ali (d. 661), et leurs deux fils Al-Hasan et Al-Husayn. Mahomet aurait couvert de son manteau ces quatre personnes et dit la prière suivante: "Ceux-ci sont les Gens de ma maison, fais partir d'eux la souillure et purifie-les". Dans un autre récit, il aurait mis sous sa couverture ces quatre personnes en répétant le verset "Dieu ne veut que faire disparaître de vous l'opprobre, gens de la maison [du Prophète], et vous purifier pleinement" (33:33). Ainsi, il aurait nommé d'une manière exhaustive les personnes qui seraient couvertes de l'infaillibilité.

Selon les chi'ites, il n'est pas besoin que Mahomet ait déterminé tous ceux qui viendront après lui. Il suffit qu'il ait désigné une personne et que cette dernière désigne à son tour son successeur. On ne saurait à cet effet laisser cette question au choix du peuple car il n'est pas en mesure de la concevoir. Selon un récit, Mahomet aurait précisé que la lignée d'Ali serait de douze émirs, tous de Quraysh, tribu de Mahomet. Selon un autre récit, il aurait ajouté: "Le pouvoir restera dans Quraysh tant qu'il restera deux personnes [sur la terre]".

Section 5.

Les lois révélées avant Mahomet

I. Nécessité de croire à tous les prophètes

1) Dieu envoie les prophètes

Les musulmans croient que Dieu a envoyé à chaque nation un prophète pour qu'il la guide dans la voie du bien, le dernier étant Mahomet. Le châtime est lié à la violation d'une norme connue. Pas de peine sans loi. Et cette loi ne peut venir que de Dieu:

Nous ne châtions que lorsque nous avons suscité un envoyé (17:15).

Tous les prophètes proviennent de Dieu. Le croyant ne doit en récuser aucun:

Dites: "Nous avons cru en Dieu, en ce qui est descendu vers nous, en ce qui est descendu vers Abraham, Ismaël, Isaac, Jacob et les Tribus, en ce qui fut donné à Moïse et à Jésus, et en ce qui fut donné aux prophètes, [venant] de leur Seigneur. Nous ne faisons aucune distinction entre eux. C'est à lui que nous sommes soumis" (2:136).

Sur le plan pénal, un musulman qui nie la prophétie d'un des prophètes nommés par le Coran devient un apostat; il est passible de la peine de mort.

2) Lois révélées avant Mahomet falsifiées

Tout en acceptant les prophètes qui ont précédé Mahomet, le Coran accuse les juifs et les chrétiens d'avoir altéré leurs livres sacrés:

Convoitez-vous, donc, qu'ils vous croient, bien qu'un groupe parmi eux écoute les paroles de Dieu et ensuite les déplace [de leurs lieux] après qu'il les a discernées, alors qu'il savait? (2:75).

Cette altération par les juifs et les chrétiens de leurs livres a eu aussi pour conséquence l'oblitération volontaire du nom de Mahomet de leurs livres, niant ainsi sa mission:

Ceux auxquels nous avons donné le livre le reconnaissent comme ils reconnaissent leurs fils. Or, un groupe parmi eux dissimule la vérité, alors qu'il [la] sait! (2:146).

Malgré ce dernier reproche, les musulmans de tout temps ont essayé d'exploiter le moindre indice des livres sacrés juifs et chrétiens pour prouver que ces derniers ont prévu la venue de Mahomet.

II. Statut des lois révélées avant Mahomet

1) Maintien des lois des communautés religieuses

Même si les livres sacrés juifs et chrétiens sont considérés comme falsifiés, le Coran demande à ces deux communautés de se conformer à ces livres. C'est le système de la personnalité des lois.

2) Musulmans et lois révélées avant Mahomet

Partant du fait que les livres sacrés juifs et chrétiens sont falsifiés, les musulmans ne se considèrent pas tenus par les normes dictées par ces livres, d'autant plus qu'eux-mêmes disposent de leur propre livre sacré non falsifié et de leur propre prophète qui est infaillible. Le Coran exige de Mahomet d'appliquer à sa communauté ce qui lui a été révélé:

Nous avons fait descendre vers toi le livre avec la vérité, confirmant ce qui est devant lui du livre et prédominant sur lui. Juge donc parmi eux d'après ce que Dieu a fait descendre. Ne suis pas leurs désirs, loin de la vérité qui t'est venue. À chacun de vous nous avons fait une législation et une conduite (5:48).

3) Lois révélées avant Mahomet rapportées dans le Coran et la Sunnah

Le Coran et la Sunnah pullulent de références, de récits et de passages, y compris normatifs, repris parfois à la lettre de l'Ancien Testament et de versions apocryphes de l'Évangile. Étant cités par le Coran, ces passages ne peuvent être considérés par les musulmans comme falsifiés. Dès lors, les juristes musulmans se demandent si ces passages normatifs s'imposent aussi aux musulmans. Ils distinguent entre trois catégories de normes:

A) Normes dont l'application est limitée à leurs destinataires

Certaines normes indiquent que leur application est destinée à un groupe donné ou que les musulmans en sont dispensés. C'est le cas de la norme interdisant aux juifs la consommation de certaines nourritures:

Dis: "Dans ce qui m'a été révélé, je ne trouve d'interdit, à aucun qui se nourrit de s'en nourrir, que la bête trouvée morte, le sang répandu, la chair de porc - car c'est un opprobre - et ce qui, par perversité, a été offert à un autre que Dieu"... Aux juifs, nous avons interdit toute bête à ongle. Des bovins et des ovins, nous leur avons interdit les graisses, sauf ce que portent leur dos, leurs entrailles, ou ce qui est mêlé à l'os. Ainsi les avons-nous rétribués pour leur abus. Nous sommes véridiques (6:145-146).

Le premier verset concerne les musulmans. Quant au deuxième, il est limité aux juifs.

B) Normes dont l'application est étendue aux musulmans

Certaines normes indiquent expressément qu'elles sont applicables aux musulmans. Ainsi, le Coran prescrit le jeûne aux musulmans à l'instar de ce qui a été prescrit aux précédents:

On vous a prescrit le jeûne comme on l'a prescrit à ceux d'avant vous. Peut-être craindrez-vous [Dieu], pendant un nombre déterminé de jour (2:183-184).

C) Normes dont les destinataires ne sont pas précisés

Certaines normes sont prescrites à des groupes donnés mais ne mentionnent pas si elles sont applicables aussi aux musulmans. La majorité dit que si Dieu mentionne une loi antérieure il l'approuve implicitement, même s'il n'enjoint pas explicitement aux musulmans de la suivre.

4) Implications pratiques des lois révélées avant l'islam

Il y a plusieurs implications pratiques des lois révélées avant Mahomet.

A) Loi du talion

Le passage coranique suivant parle de la loi du talion prévue par la Bible (Lv 24:19-20; Ex 21:23-24):

Nous y avons prescrit pour eux vie pour vie, œil pour œil, nez pour nez, oreille pour oreille, dent pour dent. Et le talion [s'applique aux] blessures (5:45).

B) Douaire

Le verset suivant permet de d'offrir un travail comme douaire:

[Le père] dit [à Moïse]: "Je voudrais te marier à l'une de mes deux filles que voici, à condition que tu t'engages comme salarié durant huit ans auprès de moi. Si tu accomplis dix [années], ce sera de ta part. Je ne veux cependant t'accabler. Tu me trouveras, si Dieu [le] souhaite, au nombre des vertueux" (28:27).

C) Contrat de courtage

Le Coran conte, avec quelques différences, l'histoire de Joseph avec ses frères, relatée dans la Bible (Gn chapitre 44). Voulant garder son frère Benjamin auprès de lui, Joseph fournit les provisions à ses frères en mettant la coupe du roi dans le sac de Benjamin; et, ensuite, il accusa ses frères de vol. Il mandata ses serviteurs chercher cette coupe en promettant en récompense de remettre à celui qui la rapportera la charge d'un chameau (12:70-72). Ce verset légitime le contrat de courtage.

D) Contrat de garantie

Toujours dans l'histoire de Joseph, ce dernier demanda à ses frères de ramener avec eux leur petit frère s'ils souhaitaient avoir d'autres provisions à l'avenir. Réticent, Jacob dit à ses fils:

"Je ne l'enverrai avec vous que lorsque vous m'apporterez un engagement de la part de Dieu que vous me le ramènerez, à moins que vous ne soyez cernés". Lorsqu'ils lui eurent apporté leur engagement, il dit: "Dieu est garant de ce que nous disons" (12:66).

Ce verset légitime le contrat de garantie.

Section 6. La coutume

I. Définition de la coutume

La coutume (*'urf*) est définie ainsi: "Ce qui s'est implanté dans les âmes et que les gens de bonnes mœurs dans une région musulmane donnée ont accepté à condition qu'il ne contredise pas un texte de la *shari'ah*".

II. Légitimation du recours à la coutume

On trouve le terme *'urf* et *ma'ruf*. Le verset 4:115 impliquerait indirectement le respect de la coutume:

Quiconque est en dissension avec l'envoyé après que la direction s'est manifestée à lui, et suit une voie autre que celle des croyants, nous lui tournerons le dos comme il a tourné le dos, et le rôtirons dans la géhenne. Quelle mauvaise destination!

On estime que le terme "voie" signifie ici la coutume. On cite aussi un récit de Mahomet qui dit: "Ce que les croyants ont considéré comme bon est également bon devant Dieu".

On invoque aussi un argument rationnel. La coutume assure le bien de la communauté et met fin à sa gêne. Or, ceci est un principe reconnu par le Coran:

Dieu veut pour vous l'aisance, il ne veut pas pour vous la malaisance (2:185).

III. Conditions du recours à la coutume

1) Ne pas violer un texte du Coran ou de la Sunnah

Ainsi, les coutumes existantes lors de la révélation que le Coran a condamnées expressément ne peuvent pas être prises en considération.

2) Être générale (*muttaridah*)

Il n'est pas besoin que la coutume soit unanime; mais il suffit qu'elle soit acceptée par la majorité.

3) Exister lors du rapport juridique

La coutume ne peut pas avoir un effet rétroactif.

4) Ne pas être contraire à l'accord des parties

Ainsi, si la coutume consiste à payer le prix par acomptes, les parties peuvent prévoir que le paiement sera comptant, leur accord prévalant sur la coutume.

IV. Classification des coutumes

1) Coutume verbale et coutume factuelle

La coutume verbale est celle qui attribue à des termes un sens particulier. Ainsi, le terme *walad* signifie un enfant mâle même si dans la langue et le Coran (4:11), il inclut tant les garçons que les filles.

La coutume factuelle est ce à quoi les gens se sont habitués dans leur vie et leurs rapports. Parmi ces coutumes, on cite le douaire versé par le mari en deux parties, l'une payée d'avance, et l'autre payée en cas de répudiation.

2) Coutume spéciale et coutume générale

Dans certaines régions, le mari doit faire des dons déterminés à certains membres de la famille de la mariée.

3) Coutume licite, illicite et par nécessité

La coutume licite est celle qui ne permet pas quelque chose d'interdit, et n'interdit pas quelque chose qui est permise par le droit musulman.

La coutume illicite est celle qui est acceptée par le public mais qui interdit ce qui est permis, ou permet ce qui est interdit. C'est le cas des rapports bancaires à intérêts, les réunions mixtes hommes-femmes dans les clubs et les fêtes.

Il se peut cependant qu'une norme coutumière contraire à un principe du droit musulman soit imposée par la nécessité. Elle peut alors être admise comme exception. Si, par contre, cette coutume n'est pas dictée par la nécessité, mais simplement par les mauvais penchants, elle doit être dénoncée.

Section 7.

L'effort rationnel (*ijtihad*)

I. Définition

Étymologiquement, l'*ijtihad* signifie la production d'un effort. Sur le plan juridique, il est défini ainsi: "L'action de tendre toutes les forces de son esprit jusqu'à leur extrême limite, afin de pénétrer le sens intime de la *shari'ah* (Coran et Sunnah) pour en déduire une règle conjecturale (*qa'idah dhanniyyah*) applicable au cas concret à résoudre".

Il faut ici garder à l'esprit que le droit musulman dénie à l'homme le droit de légiférer. Par conséquent, le rôle du raisonnement humain qui sous-tend l'*ijtihad* n'est pas de créer des normes, mais de déduire du Coran et de la Sunnah de nouvelles normes respectueuses de ces deux sources.

II. Légitimation du recours à l'*ijtihad*

1) Arguments des opposants

Ceux qui récusent le recours à l'*ijtihad* se basent sur la prémisse que les textes du Coran et de la Sunnah offrent à l'homme tout ce dont il a besoin comme normes.

Ce jour, j'ai complété pour vous votre religion, et j'ai accompli ma grâce envers vous (5:3).

Nous n'avons rien négligé dans le livre (6:38).

Les adeptes de cette position ajoutent que tout ce qui n'a pas été réglé par le Coran et la Sunnah est laissé à la liberté des croyants en vertu du principe de la permission initiale (*ibahah asliyyah*) dicté par les versets suivants:

C'est lui qui a créé pour vous ce qui est sur la terre (2:29).

Le principe de la permission initiale signifie que tout ce qui n'est pas expressément interdit reste permis.

2) Arguments des partisans

A) Arguments tirés du Coran

Les partisans citent le verset suivant:

Obéissez à Dieu, et obéissez à l'envoyé et à ceux parmi vous chargés des affaires. Si vous vous disputez à propos d'une chose, ramenez-la à Dieu et à l'envoyé, si vous croyez en Dieu et au jour dernier. Voilà ce qui est mieux et une meilleure interprétation (4:59).

Ils disent que ce verset invite à recourir au Coran et à la Sunnah et à scruter leur sens profond pour en déduire les normes juridiques, mais sans suivre ses propres désirs.

B) Arguments tirés de la Sunnah de Mahomet et de ses compagnons

Les partisans invoquent aussi la Sunnah de Mahomet et de ses compagnons. Ainsi, lorsque Mahomet envoya Mu'adh Ibn-Jabal (d. 639) au Yémen, il lui demanda comment il comptait gouverner. Il répondit qu'il allait se référer au Coran, à la Sunnah et, à défaut, il fera un effort pour arriver à une opinion (*ajtahid ra'yi*).

Mahomet frappa la poitrine de Mu'adh Ibn-Jabal et dit: "Louange à Dieu qui a permis à son Messager de trouver ce qui plaît à Dieu et à son Messager".

Ailleurs, Mahomet dit: "Si un gouverneur fait un effort de raisonnement et atteint l'opinion vraie, il a deux mérites; mais s'il se trompe, il a un mérite". Il aurait aussi dit: "Craignez l'intuition (*farasah*) des croyants, il est certain qu'ils voient par la lumière de Dieu".

C) Arguments rationnels

Les partisans du recours à l'*ijtihad* disent que l'islam est la dernière religion et qu'il est bon pour toute époque et tout lieu. Or, les textes du Coran et de la Sunnah sont limités alors que les problèmes sont continuellement en renouvellement. Pour pallier à la carence des deux principales sources, il est nécessaire de recourir à l'*ijtihad*. Sans cela, le droit musulman perd sa flexibilité et sa capacité à régir toute époque et tout lieu.

III. Conditions de l'*ijtihad*

1) Conditions relatives au *mujtahid*

- Être majeur et en possession de ses capacités mentales.
- Être équitable (*'adl*), c'est-à-dire de religion et de caractère irréprochable, ne commettant pas les grands péchés et n'insistant pas sur les petits péchés, ne craignant dans la vérité ni le reproche ni la force des autorités, et ne recherchant que la réalisation de l'intérêt public.
- Connaître parfaitement tout ce qui touche aux versets coraniques normatifs: la raison de leur révélation, leur sens et leur champ d'application. Al-Shafi'i (d. 820) aurait exigé la connaissance par cœur du Coran.
- Connaître les récits de Mahomet et en particulier ceux qui ont un caractère normatif.
- Connaître la discipline de l'abrogation afin de pouvoir distinguer entre les versets et les récits abrogés et ceux qui abrogent.
- Connaître les opinions des précédents savants et savoir y distinguer ce qui a fait l'objet de décision unanime et ce qui a suscité des divergences entre eux.
- Connaître la science des fondements du droit et savoir manier les règles du raisonnement par analogie.
- Savoir distinguer les intérêts que le droit musulman entend sauvegarder afin de pouvoir établir les normes en cas d'absence de texte.
- Maîtriser la langue arabe et connaître ses règles d'expression pour pouvoir bien comprendre le sens des textes du droit musulman.

2) Conditions relatives au contenu de l'*ijtihad*

Celui qui est chargé de déterminer la norme à appliquer ne dispose pas d'une liberté totale de décision. On distingue à cet égard entre différentes situations:

- La question posée est réglée par un texte clair. Dans ce cas, le *mujtahid* ne peut pas recourir à l'*ijtihad*. Ainsi, personne n'a le droit de mettre en doute la nécessité d'effectuer la prière, la part des héritiers, le pèlerinage.

- La question posée est réglée par un texte qui prête à différents sens. Si les *mujtahids* d'une époque donnée parviennent à une décision unanime concernant ce texte, il n'est plus possible par la suite d'essayer de lui faire dire autre chose.
- La question posée est réglée par un texte qui prête à différents sens et elle n'a pas suscité de décision unanime. Dans ce cas, le *mujtahid* peut et doit, à travers les principes linguistiques et législatifs, essayer de rendre un sens plus probable que l'autre.
- Enfin, la question posée n'a été réglée par aucun texte, clair ou non. Dans ce cas, les *mujtahids* de toute époque ont une grande liberté pour trouver les normes en recourant aux instruments de l'*ijtihad* (l'analogie, la préférence, les intérêts non réglés, la coutume).

Ces limitations ferment en fait la porte de l'*ijtihad*, fermeture qui serait intervenue à partir du 11^e siècle. Malgré le fait que les auteurs musulmans contemporains nient la fermeture de la porte de l'*ijtihad* ou réclament sa réouverture, ceux qui ne respectent pas ces limites paient de leur vie leur audace, comme ce fut le cas du soudanais Mahmud Muhammad Taha pendu en 1985 pour avoir présenté une nouvelle théorie concernant l'abrogation.

3) Imitation

A) Qui peut imiter qui?

L'*ijtihad* n'est pas à la portée de tous. Il s'ensuit que pour certaines questions et pour la majorité des personnes, il faudrait se satisfaire de suivre l'opinion d'autrui.

Certains admettent que le *mujtahid* s'adresse à autrui s'il n'a pas eu le temps de fournir un effort. En revanche, celui qui est incapable de pratiquer l'*ijtihad* est tenu de s'adresser à celui qui en est capable.

B) Domaine et étendue de l'imitation

Pour certains, on n'a pas le droit de croire dans les dogmes religieux par imitation, et sur simple avis d'autrui. Mais on admet que le commun des mortels puisse se fier à l'avis des savants s'il n'a pas le moindre doute dans ce qui lui est rapporté. Si, par contre, il a des doutes, cela ne lui suffirait pas.

Pour d'autres, l'imitation serait permise, voire même obligatoire, lorsqu'il s'agit de normes dogmatiques et de principes de base qui échappent à l'emprise de l'*ijtihad*. Ces conceptions, selon certains, ne devraient pas être remises en question. Quant aux autres domaines, l'imitation n'est permise qu'à l'ignorant. Certains, cependant, exigent même de l'ignorant de fournir un effort pour comprendre ce qu'il fait.

IV. Fatwa comme domaine d'*ijtihad*

1) Sens et importance de la fatwa

A) Sens

La fatwa est l'avis émis par le mufti, connaisseur de la religion musulmane, à la suite d'une consultation par des particuliers ou des organes officiels pour connaître la position exacte à adopter, sur le plan cultuel, juridique ou politique, afin d'être en conformité avec la religion musulmane.

B) Importance

Demander la fatwa d'un mufti est une obligation morale, avec des implications parfois juridiques à l'égard d'autrui, pour le croyant qui veut vivre en conformité avec sa religion. Les ouvrages classiques affirment même que si le requérant ne trouve pas un mufti compétent, il doit entreprendre un voyage à sa recherche, même hors de son pays. Et si, malgré cela, il ne trouve personne pour le renseigner, le requérant serait alors dans la position historique précédant la révélation: il ne peut être responsable de ses actes quoi qu'il fasse.

Comme corollaire à cette obligation du requérant, il est indispensable que la société ait un mufti. L'absence d'un tel personnage rend la société toute entière pécheresse. On n'a pas le droit d'habiter un pays qui ne dispose pas d'un mufti. L'importance de cette institution est illustrée par le Coran qui dispense du devoir de participer à la guerre certaines personnes chargées d'instruire les autres en matière de religion (9:122).

D'autre part, le mufti est tenu, moralement, de répondre à une question qui lui est posée s'il n'existe pas d'autres muftis dans sa région. S'il existe de tels muftis, sa réponse devient facultative. L'obligation de donner la fatwa est basée sur le verset coranique:

Ceux qui dissimulent ce que nous avons fait descendre comme preuves et direction après que nous l'avons manifesté aux humains dans le livre, ceux-là, Dieu les maudit et les maudisseurs les maudissent (2:159).

C) Domaines du mufti

En plus du rôle doctrinal, très souvent les tribunaux recourent aux muftis pour avoir leur fatwa dans les procès. Mais ce recours est facultatif. Le juge, d'autre part, n'est pas tenu de suivre la fatwa du mufti.

D) Abus et réglementation

Afin d'atténuer les abus de cette institution, les auteurs classiques et contemporains établissent des règles que doivent respecter le mufti ainsi que son requérant.

2) Règles régissant l'institution de mufti

A) Conditions d'aptitude du mufti

- Le mufti doit être musulman puisque la fonction du mufti est de caractère religieux.
- Il doit être adulte. Dans la loi syrienne, le mufti doit avoir 30 ans.
- Il doit être équitable (*'adl*).
- Il doit être *mujtahid*.
- Il n'est pas nécessaire que le mufti soit de sexe masculin.
- Le statut de la liberté n'est pas nécessaire, esclave pouvant être mufti.
- Selon certains, on ne saurait cumuler entre la fonction de mufti et de juge. Mais on admet que le juge puisse donner des consultations en matière religieuse.

- Le fait que le requérant et le mufti soient parents ne constitue pas un empêchement puisque la fatwa du mufti n'oblige pas. Il ne doit cependant pas être un adversaire du requérant.

B) Qualités personnelles du mufti

- Le mufti doit être bien intentionné.
- Il doit être posé (*halim*), respectable (*lahu waqar*) et calme (*lahu sakinah*). Il doit s'abstenir de donner une fatwa en état d'émotivité: colère, faim, tristesse, joie excessive, sommeil, ennui, chaleur accablante, maladie douloureuse ou tout autre état qui l'écarte de la modération.
- Afin que les gens ne puissent l'acheter, il est recommandé que le mufti ne soit pas dans le besoin. De même, il doit connaître les gens, leurs astuces, leurs malices et leurs coutumes.
- Comme pour les fonctions judiciaires, le mufti doit éviter de rechercher cette fonction; il doit se laisser appeler par son propre mérite et le besoin de la cité.

C) Règles de forme de la fatwa

- Le mufti doit traiter les questions qui lui sont soumises chronologiquement.
- Il doit bien lire la feuille qui comporte la question jusqu'à sa fin.
- Il est préférable que le mufti lise la question aux présents qui sont des connaisseurs en l'affaire.
- Si le requérant est lent à comprendre, il faut avoir de la patience avec lui et s'efforcer de le comprendre.
- La réponse doit correspondre à la question. Le mufti ne saurait répondre aux données connues par lui si ces données ne figurent pas dans la question posée. Il peut cependant après la réponse, envisager le cas où la situation serait autrement que posée dans la question.
- La réponse peut être orale ou écrite.
- La réponse doit être faite avec une écriture claire, moyenne, ni fine, ni épaisse, avec des interlignes moyens, ni trop écartés, ni trop serrés. L'expression doit être claire, correcte, compréhensible par le commun du mortel, et que le spécialiste ne dénigre pas. Il est préférable que le style de l'écriture ou la plume ne soient pas changés en cours d'écriture par peur de falsification ou de doute. La réponse doit être relue pour éviter l'erreur.

D) Règles de fond de la fatwa

- La réponse du mufti doit être courte et compréhensible par le public. Certains muftis répondaient par oui ou non. Mais il est préférable de détailler la réponse.
- Le mufti ne doit pas chercher à faire plaisir au requérant, mais lui donner la réponse qui s'impose.
- Si la feuille soumise au mufti comporte une réponse d'un autre mufti compétent, il peut ajouter qu'il confirme la fatwa donnée. Si le mufti n'est pas compétent, il peut signaler que la fatwa donnée n'est pas à suivre.

- Le mufti n'est tenu de motiver sa fatwa que si elle est à l'intention d'un juge ou s'il donne une fatwa contraire à une autre fatwa.
- Il doit éviter de donner des réponses ambiguës pour ne pas mettre le public dans l'embarras; de traiter les autres de mécréants, sauf sur la base d'un texte clair; de s'exprimer en termes absolus, même si les juristes sont unanimes en la matière, car souvent les solutions unanimes cachent des divergences.
- Il ne doit pas se limiter à exposer le point de vue de son école. S'il trouve que la position d'une autre école est plus juste, il est tenu de l'indiquer à son requérant car la réponse doit toujours être conforme à la conviction intime.

E) Règles à respecter par le requérant de la fatwa

Le requérant de fatwa est toute personne qui n'a pas atteint le degré de mufti pour répondre lui-même aux questions qu'il se pose. Plusieurs règles le concernent.

- Il doit s'assurer de la compétence du mufti qu'il consulte.
- Il ne doit appliquer une fatwa que s'il est convaincu qu'elle est juste.
- Si la question a été traitée consécutivement par deux muftis, plusieurs attitudes sont conseillées: opter pour la position la plus dure ou, au contraire, pour la plus commode; s'adresser à un troisième mufti et suivre sa fatwa; choisir la fatwa qu'il voudrait ou la fatwa de la personne qui lui semble la plus compétente.
- Si le mufti donne une fatwa dans une affaire et, par la suite, revient sur cette fatwa, le requérant est tenu de suivre la fatwa ultérieure.
- Si une question a été une fois décidée par un mufti et qu'elle se répète, il n'est plus nécessaire de la poser de nouveau au mufti. Certains cependant recommandent de le faire parce que le mufti peut avoir changé d'avis. Pour cette même raison, certains juristes n'admettent pas qu'une personne applique la fatwa d'un mufti décédé.

F) Responsabilité du mufti

S'il est prouvé que le mufti a manqué à son devoir de recherches, il répond du dommage qu'il provoque par sa fatwa, surtout s'il est un incapable. Mais s'il a fait d'une manière sérieuse ses recherches, le requérant lésé doit être indemnisé par le trésor public. C'est l'opinion de Jad-al-Haq (d. 1996). Selon Ibn-al-Salah (d. 1245), le mufti ne répond du dommage que s'il est compétent. S'il n'est pas compétent, la faute incombe au requérant qui n'a pas bien choisi son mufti. Si le juge demande le point de vue d'un mufti et se rend compte ensuite que le mufti s'est trompé, la responsabilité incombe de préférence au juge parce que le mufti ne donne pas de fatwa contraignante.

3) Rôle actuel du mufti dans les pays musulmans

Le mufti continue à occuper un rôle de premier ordre, tant dans la vie quotidienne des gens, que dans les sphères supérieures du pouvoir.

A) Plan privé

Sur le plan privé, les journaux, les périodiques et les stations de radio ou de télévision des pays musulmans mettent à la disposition du public un service de

consultation religieuse et juridique exactement comme la rubrique du courrier du cœur dans les magazines occidentaux.

Sur le plan économique, les institutions bancaires musulmanes recourent à des fatwas, pour fonder leurs opérations financières. Ces fatwas sont publiées et mises à la disposition du public, faisant ainsi partie du marketing de ces institutions.

B) Plan législatif

L'État recourt aux muftis pour avoir une fatwa avant de promulguer une loi.

C) Plan judiciaire

Sur le plan judiciaire, les tribunaux recourent aux muftis pour avoir leur fatwa dans les procès. Mais ce recours est facultatif et le juge n'est pas tenu de suivre la fatwa. Le code de procédure pénale égyptien prévoit à son article 381 que le tribunal doit solliciter la fatwa du Mufti de la République avant de prononcer la peine de mort, mais il n'est pas tenu de la suivre.

D) Plan politique

Le rôle du mufti se fait sentir dans le domaine de la politique. Il peut justifier ou condamner le recours à une guerre ou l'établissement d'une paix avec un ennemi, comme se fut le cas de la paix entre l'Égypte et Israël.

E) Muftis d'État

On trouve aujourd'hui plusieurs ouvrages qui parlent de l'institution de mufti en général. Peu est dit du mufti d'État.

4) Incidence des muftis sur les pays non-musulmans

A) Muftis en pays non-musulmans

En Occident, les centres musulmans livrent des fatwas à ceux qui les demandent. C'est le cas de la Fondation culturelle musulmane à Genève qui reçoit quotidiennement des questions des musulmans sur tous les domaines. L'imam en charge de cette Fondation donne des fatwas en réponse aux questions posées. Il consulte cependant souvent les fatwas déjà données ailleurs. Il arrive qu'il s'adresse à d'autres personnalités religieuses pour leur demander conseil ou avis. L'Imam répond gratuitement aux questions posées.

B) Recours à des muftis dans un pays musulman

Les musulmans vivant en Occident s'adressent aussi à des muftis dans les pays musulmans. Certains recueils en font mention. Citons ici un cas très significatif tiré du livre d'Al-Qaradawi à qui un musulman vivant dans un pays socialiste pose une question concernant les intérêts bancaires et les assurances sur la marchandise.

Il arrive aussi que des pays occidentaux demandent aux musulmans qui y vivent de leur fournir une fatwa d'une autorité religieuse reconnue dans les pays musulmans. Ainsi, des musulmans vivant à Bruxelles demandèrent d'avoir leur propre cimetière, et le gouvernement belge requit une fatwa pour justifier leur demande, fatwa obtenue de la Commission saoudienne de fatwa.

C) Effet extra-territorial d'une fatwa

Il arrive que des fatwas prononcées dans un pays musulman aient une application générale. Le cas le plus connu en Occident est la fameuse fatwa de l'Imam Khomeini du 13 février 1989 condamnant Salman Rushdie à la peine de mort.

V. Consensus (*ijma'*)

1) Définition du consensus

Le verbe *jama'a* (réunir ou se concerter) dont est dérivé le terme *ijma'* (consensus, accord unanime) revient dans de nombreux versets dont nous citons le suivant:

Récite-leur la nouvelle de Noé, lorsqu'il dit à ses gens: "Ô mes gens! Si le fait de me lever et de rappeler les signes de Dieu vous paraît de trop, alors je me confie à Dieu. Concertez-vous [dans] votre affaire avec ceux que vous avez associés [à Dieu], et que votre affaire ne soit pas cachée pour vous. Puis, décidez de moi et ne me donnez pas de sursis" (10:71).

Le consensus (*ijma'*) est considéré généralement comme la quatrième source du droit après le Coran, la Sunnah et l'analogie.

2) Légitimité du recours au consensus

A) Majorité en faveur du consensus

La grande majorité des juristes accordent une force obligatoire au consensus. Ils se basent sur le Coran, la Sunnah et la raison.

Ainsi avons-nous fait de vous une nation médiane pour que vous soyez témoins à l'encontre des humains, comme l'envoyé sera témoin à votre rencontre (2:143).

Vous êtes la meilleure nation sortie pour les humains. Vous ordonnez le convenable, interdisez le répugnant et croyez en Dieu (3:110).

Protégez-vous tous par la corde de Dieu et ne vous séparez pas (3:103).

Les partisans du recours au consensus avancent en outre des récits de Mahomet:

Celui qui se réjouit pour l'aisance du paradis, qu'il se maintienne dans le groupe.

Celui qui s'éloigne du groupe la mesure d'un empan il s'est défait le cou du nœud de l'islam.

Ma nation ne s'accorde jamais sur l'erreur.

B) Opposants au consensus

Ils contestent la possibilité de recourir aux versets et aux récits pour justifier le consensus. Ils évoquent aussi la difficulté inhérente à la détermination de ceux qui sont appelés à former le consensus, question sur laquelle il n'y a pas d'unanimité. Et même si on parvenait à les déterminer, il est pratiquement impossible de réunir tous les *mujtahids*. Ceci n'a jamais eu lieu.

3) Acteurs du consensus

Le Coran et la Sunnah n'ayant pas institué de façon claire le consensus, les juristes ont fortement divergé sur les conditions qui doivent être remplies pour avoir un consensus.

Les textes cités du Coran et de la Sunnah parlent tantôt de la communauté, et tantôt de ceux qui détiennent l'autorité. On peut donc en déduire que le consensus signifie l'accord unanime de la communauté musulmane, un peu dans le sens de la démocratie directe. Mais Malik (d. 795) estime que le consensus des gens de Médine seuls est probant, supposant qu'ils connaissent mieux la religion du fait que Mahomet vivait parmi eux.

Ces divergences d'opinion démontrent une évolution du concept du consensus qui, chez la majorité des juristes sunnites, est devenu le consensus explicite, et non tacite, de ceux qui détiennent l'autorité, et plus spécifiquement les savants religieux en tant que personnes compétentes en matière religieuse, excluant de ce cercle le commun du public, les dissidents et les non-musulmans.

4) Domaine du consensus

Le consensus en tant que source de droit vise à établir une norme religieuse. Par conséquent, le consensus dans le sens strict du terme doit porter sur un aspect religieux. Toutefois, ceux chargés d'établir cette norme n'ont pas une entière liberté. Leur consensus ne peut porter sur des questions qui sont déjà réglées de façon claire par le Coran ou la Sunnah.

Les juristes estiment que le consensus peut porter sur des affaires profanes. Dans ce cas, ce sont les personnes détenant l'autorité dans l'affaire en question qui doivent se prononcer. C'est le cas des décisions d'ordre scientifique ou politique.

5) Portée du consensus dans le temps et l'espace

Le consensus est censé être donné par des juristes vivant dans la même époque, et non pas par tous les juristes de tous les temps. Sans cela, on devrait attendre la fin des temps pour connaître ce qui est unanimement convenu. D'autre part, le consensus devrait être atteint après la mort de Mahomet, celui-ci étant la référence en cas de conflit.

6) Possibilité de réaliser le consensus

Les musulmans ne connaissent pas le concept de concile en vigueur dans l'Église catholique. Ibn-Hanbal (d. 855) dit: "Celui qui prétend qu'il y a eu un consensus ment. Il vaut mieux dire: à ma connaissance, il n'y a pas eu de conflit d'opinions sur cette question". Et c'est dans ce sens qu'il faut comprendre les normes rassemblées dans des recueils intitulés abusivement normes unanimes.

Tout en affirmant que le consensus dans le vrai sens du terme n'a jamais existé, Khallaf estime qu'il est possible de réaliser un tel consensus si chaque pays musulman désigne des spécialistes qui délibèrent sur les questions posées.

Section 8.

Les outils de l'*ijtihad*

I. L'analogie (*qiyas*)

1) Définition de l'analogie

C'est la comparaison entre une situation réglementée dans le passé et une situation nouvelle pour voir dans quelle mesure la norme s'y applique. Ainsi, le Coran interdit le vin produit du raisin:

Le vin, le jeu de hasard, les [pierres] dressées et les flèches [divinatoires] ne sont qu'opprobre, œuvre du satan. Écartez-vous-en. Peut-être réussirez-vous (5:90).

Nous nous trouvons face à une norme interdisant le vin produit du raisin. Cette interdiction est due au fait que le vin procure l'ivresse. À partir de cette norme, les juristes vont interdire toute autre boisson fermentée provenant d'autres substances comme l'orge, les dattes, etc., ainsi que la drogue.

Le Coran interdit le commerce à l'heure de prière:

Lorsqu'on interpelle à la prière du jour du vendredi, empressez-vous au rappel de Dieu et laissez la vente. Cela est meilleur pour vous. Si vous saviez! (62:9).

On estime que cette interdiction est motivée par le fait que le commerce empêche d'accomplir le devoir religieux. À partir de ce verset, les juristes interdisent toute autre activité à l'heure de prière, comme par exemple le sport.

2) Légitimité du recours à l'analogie

A) Arguments des partisans

a) Arguments tirés du Coran

Le Coran incite à tirer leçon de ce qui est arrivé aux autres nations:

Ne se sont-ils pas mus sur la terre pour regarder comment fut la fin de ceux d'avant eux? Ils étaient beaucoup plus qu'eux, plus forts en puissance et [avaient plus de] traces sur terre. Ce qu'ils avaient réalisé ne leur sert pas (40:82).

L'incitation à apprendre des nations précédentes serait inutile si l'on n'établit pas d'analogie entre notre situation et la situation de ces nations. On ajoute que le Coran lui-même recourt à l'analogie:

Ceux chargés de porter la Torah mais qui ne l'ont pas portée ressemblent à l'âne qui porte des livres. Quelle détestable ressemblance que celle des gens qui ont démenti les signes de Dieu! Dieu ne dirige pas les gens oppresseurs (62:5).

Or, si l'analogie est utilisée par Dieu, on ne peut en priver ses créatures pour connaître ses normes.

b) Arguments tirés de la Sunnah

Mu'adh Ibn-Jabal (d. 639) répondit à Mahomet lorsqu'il le nomma gouverneur du Yémen: "Je jugerai en faisant de l'effort pour résoudre les questions conformément aux exemples contenus dans le livre de Dieu et la conduite de son envoyé, en les adaptant selon mon jugement et le témoignage de mon cœur". Mahomet s'exclama

alors: "Gloire soit rendue à Dieu, qui a mis l'envoyé de son envoyé dans la voie qui plaît au Seigneur".

c) Arguments rationnels

Les juristes disent que l'islam convient à tout lieu et à toute époque. Or, ceci n'est vrai que si on peut recourir à l'analogie pour appliquer les normes établies dans le passé à des situations changeantes. Et il est de la nature de la raison de faire un rapprochement entre les éléments semblables.

B) Arguments des opposants

Les opposants utilisent les mêmes arguments soulevés contre l'*ijtihad*. Ils y ajoutent que l'analogie est un moyen de preuve conjecturale (*dalil dhanni*): on suppose que le vin produit du raisin a été interdit à cause de l'ivresse, et à partir de cette supposition, on applique cette norme à un autre produit supposé produire l'ivresse. On établit donc des normes à partir de simples suppositions et de spéculations qui ne sont pas toujours aussi évidentes que ce qu'on pense. Or, disent les opposants, il n'est pas permis d'établir des normes et d'encombrer les humains d'obligations sur simples suppositions.

3) Conditions du recours à l'analogie

Si la majorité des juristes musulmans admet la possibilité de recourir à l'analogie, ils ne mettent pas moins des restrictions à un tel recours afin d'éviter les abus:

- La question-mère (que ce soit un texte coranique ou un récit de Mahomet) qui sert comme terme de comparaison ne doit pas être limitée à un cas particulier, non généralisable.
- Les raisons derrière la question-mère doivent être claires.
- Il faut une similitude entre la question-mère et la question à résoudre en ce qui concerne leurs conséquences pratiques.
- La question à résoudre ne doit pas être qualifiée par une preuve légale directe. Ainsi, on ne peut invoquer l'interdiction de tuer prévue par le Coran pour ne pas faire la guerre qui provoque la mort d'autrui, la guerre étant prescrite par le Coran: "Lorsque vous rencontrez ceux qui ont mécru, en marche, ne leur tournez pas le dos" (8:15).

4) Sortes d'analogie

L'analogie peut être *a fortiori*, *a pari* ou *a contrario*.

A) A fortiori

Le Coran interdit aux descendants de manifester leur agacement face aux parents: "Ne leur dis point: fi!" (17:23). À plus forte raison, il est interdit de les insulter ou de les humilier.

B) A pari

Le législateur, ayant réglé expressément une hypothèse, a, suppose-t-on, voulu réserver le même traitement à telle autre hypothèse essentiellement semblable. Ainsi, le Coran dit:

Ceux qui jettent [le discrédit] sur les femmes préservées sans apporter quatre témoins, fouettez-les de quatre-vingts coups de fouet, et n'acceptez plus jamais leur témoignage (24:4).

Cette règle s'étend aussi à ceux qui accusent les hommes honnêtes.

C) A contrario

Les juristes musulmans n'admettent pas systématiquement le recours au raisonnement a contrario. Prenons ici un exemple du refus d'en tenir compte. Le Coran dit:

Quiconque parmi vous n'a pas de moyens pour épouser des préservées croyantes, [qu'il épouse] de vos filles croyantes que votre main droite possède (4:25).

Ce verset permet à celui qui ne peut pas épouser une femme libre, d'épouser une esclave croyante. Mais cela ne signifie pas a contrario que celui qui peut épouser une femme libre n'a pas le droit d'épouser une esclave croyante. Et le fait que ce verset permette d'épouser une esclave croyante ne signifie pas a contrario qu'on ne peut pas épouser une esclave mécréante.

5) Détermination de la raison de la loi et le recours à l'analogie

Ce qui précède démontre que pour pouvoir établir l'analogie, il faut connaître la raison derrière la solution donnée dans la question-mère.

II. Les intérêts non réglés (*masalih mursalah*)

1) Définition

Les juristes musulmans classent les intérêts (*masalih*) en trois catégories selon leur réglementation.

1) les intérêts dignes de protection (*masalih mu'tabarah*) que le Législateur a réglementé. C'est le cas des cinq intérêts indispensables, à savoir: la préservation de la religion, de la vie, de la raison, de la progéniture et de la propriété.

2) les intérêts rejetés (*masalih mulghat*) dont le Législateur n'a pas tenu compte et ne les a pas réglementés. Ainsi, certains pourraient voir un intérêt dans une religiosité excessive, mais cet intérêt n'a pas été pris en considération par Mahomet qui a interdit le monachisme et l'exagération dans la prière.

3) Les intérêts qui ne sont réglés ni par le Coran, ni par la Sunnah, ni par le consensus et qu'on ne peut déduire de ces sources par voie d'analogie. Ces intérêts ne font l'objet ni d'approbation, ni de désapprobation. Ils sont appelés *al-masalih al-mursalah*. Il s'agit donc d'un champ libre laissé à la discrétion du juriste dans les limites prévues par le droit musulman.

2) Légitimation du recours aux intérêts non réglés

A) Arguments des opposants

Les chi'ites et un nombre de juristes sunnites refusent le recours au concept des intérêts non réglés. Recourir à ce concept signifie selon eux s'attribuer un pouvoir législatif, prérogative réservée uniquement à Dieu. Il signifie aussi une accusation que Dieu aurait laissé des aspects de la vie sans réglementation. Ce qui est

contraire au Coran qui dit: "L'humain pense-t-il qu'on le laissera à l'abandon?" (75:36).

B) Arguments des partisans

Les partisans du recours au concept des intérêts non réglés invoquent avant tout le fait que le droit musulman a pour objectif la sauvegarde des intérêts des croyants. Ils citent à cet effet plusieurs versets, dont:

Dieu ne veut vous faire aucune gêne, mais il veut vous purifier et accomplir sa grâce envers vous (5:6).

Ils citent aussi un récit de Mahomet: "Il est interdit de causer un dommage ou de répondre à un dommage par un autre".

Ils ajoutent que les intérêts temporels licites changent selon les époques. On ne peut donc se limiter à ce qui a été réglé à l'époque de la révélation sans porter atteintes à ces intérêts. Ceci est un élément de flexibilité du droit musulman qui en fait un droit apte à régir tout temps et tout lieu.

3) Conditions du recours aux intérêts non réglés

Recourir au concept des intérêts non réglés est très tentant pour les musulmans libéraux qui cherchent un argument pour introduire des réformes dans la société. Pour brider cet élan, les spécialistes des fondements du droit musulman fixent un certain nombre de conditions pour l'utilisation de ce concept.

- Le domaine en question ne doit pas être réglé par le droit musulman de façon exhaustive et exclusive, comme c'est le cas du domaine cultuel. Le but recherché dans ce dernier domaine est de plaire à Dieu, et seul Dieu peut dire en quoi on peut lui plaire. Ainsi, il n'est pas possible de changer les cultes comme le fait l'Église catholique en adoptant les langues locales ou en changeant les cérémonies religieuses. Pour l'islam, un tel changement ouvre la porte au sectarisme.
- L'intérêt servi doit être réel et non fictif. La norme édictée doit réaliser un bien et écarter un danger ou un préjudice.
- L'intérêt doit être général et non pas personnel. Ainsi, on ne peut faire une norme pour privilégier un prince ou une personne influente au détriment du bien public.

Les spécialistes des fondements du droit récusent le recours par les réformateurs au concept des intérêts non réglés dans les cas suivants:

- Dieu a permis à certaines catégories de gens et dans certaines conditions de ne pas jeûner Ramadan afin d'écarter un danger. On ne peut pas en déduire que Ramadan doit être annulé purement et simplement pour tous les ouvriers sous prétexte que la nation a besoin de plus de production.
- Dieu a exigé de couvrir la nudité tout en permettant au malade de se mettre nu devant le médecin pour sauvegarder la personne. Il n'est, par contre, pas permis d'étendre une telle exception aux plages ou aux théâtres sous prétexte de se conformer à l'évolution.

4) Intérêts non réglés et réception des lois occidentales

Jusqu'où peut-on aller dans la création de normes qui échapperaient aux deux sources de base que sont le Coran et la Sunnah? Peut-on laisser tomber le droit musulman classique et sa méthodologie fondée sur les normes religieuses pour les remplacer par le droit occidental fondé sur le raisonnement humain? Hasab-Allah répond qu'une telle attitude est contraire à l'islam. Pour cet auteur, le concept de l'évolution est une tromperie transmise par les ennemis de l'islam dans la pensée des musulmans afin de mettre fin aux principes musulmans. De ce fait, certains viennent pour affirmer que "la loi de l'islam est évolutive", alors qu'en fait cette loi trace les limites exactes de l'évolution humaine.

III. La préférence juridique (*istihsan*)

1) Définition

Al-istihsan désigne un procédé juridique qui consiste, sur la base d'une analyse rationnelle, soit à abandonner un résultat évident du raisonnement analogique en faveur d'un résultat moins évident, mais plus approprié au contexte, soit à faire une exception à une prescription générale. Il s'agit donc de choisir parmi différentes solutions possibles celle qui est considérée comme la plus appropriée, voire la plus aisée. C'est une façon de résoudre les conflits entre les différentes normes ou de les réconcilier.

2) Légitimité du recours à la préférence juridique

A) Arguments des opposants

Les chi'ites, les shafi'ites et les dhahirites rejettent le recours à la préférence juridique estimant que celui qui y recourt suit ses passions. Or, cela ne peut fonder une norme juridique:

Juge donc parmi eux d'après ce que Dieu a fait descendre. Ne suis pas leurs désirs (5:49).

Recourir à la préférence juridique signifie aussi que Dieu a négligé un aspect de la vie sans règlement, ce qui serait contraire à l'affirmation du Coran:

Nous n'avons rien négligé dans le livre (6:38).

Pas une graine dans l'obscurité de la terre, rien de frais ou de sec qui ne soit dans un livre manifeste (6:59).

B) Arguments des partisans

Ceux qui admettent le recours à la préférence juridique se fondent sur la présence de ce concept dans le Coran:

Nous écrivîmes pour lui [Moïse], sur les tablettes, une exhortation concernant toute chose, et un exposé de toute chose. "Prends-les donc avec force et ordonne à tes gens d'en prendre le meilleur (*ahsan*)" (7:145).

Ils invoquent aussi une parole de Mahomet: "Ce que les musulmans considèrent comme bon (*hasan*) est bon aussi pour Dieu".

Ils ajoutent que le Coran prescrit de ne pas tomber dans la gêne, ce qui est le but de la préférence juridique:

Dieu veut pour vous l'aisance, il ne veut pas pour vous la malaisance (2:185).

Nous donnons ici un exemple de recours à la préférence juridique. Si quelqu'un mange au mois de Ramadan par oubli, son jeûne devient invalide en vertu du verset: "Mangez et buvez jusqu'à ce que se manifeste pour vous le fil blanc du fil noir à l'aube. Puis accomplissez le jeûne jusqu'à la nuit" (2:187). On préférera cependant ne pas invalider ce jeûne en recourant à une parole de Mahomet qui dit: "Celui qui mange et bois par oubli pendant le jeûne, qu'il poursuive son jeûne parce que c'est Dieu qui l'a nourri et abreuvé".

3) Conditions du recours à la préférence juridique

La préférence juridique ne saurait être utilisée sans restriction, autrement elle aboutirait au démantèlement du système juridique musulman. Les juristes musulmans estiment qu'une norme déduite par le procédé de la préférence juridique doit remplir les conditions suivantes:

- Elle doit être acceptable lorsque la solution à laquelle on parvient par l'effort rationnel paraît mauvaise.
- Elle doit se baser sur une des sources du droit musulman.
- Elle doit sauvegarder un intérêt admis par le droit musulman.
- Elle ne doit pas être en opposition avec un texte clair du Coran ou de la Sunnah ou ce qui est connu comme nécessaire en matière de religion.
- Elle ne doit pas aboutir à un résultat illicite.
- Elle doit être établie par quelqu'un qui a la capacité de déduire les normes par l'effort rationnel (*ijtihad*).

IV. La présomption de continuité (*istishab*)

1) Définition

C'est le respect que la loi recommande aux juges à propos d'un état de chose ou d'une qualité dont l'existence a été dûment constatée, toutes les fois qu'il n'est pas démontré que les choses ont subi une modification dans leur manière d'être, ou une détérioration changeant leurs qualités. Le juriste confronté à la qualification d'une situation donnée recourt à ce concept en dernier lieu, après avoir épuisé tous les autres moyens.

2) Classification de la présomption de continuité

La présomption de continuité peut avoir différentes formes:

- Présomption de la licéité: Toute chose utile qui n'est pas interdite est présumée licite, et toute chose inutile est illicite: On invoque le verset: "C'est lui qui a créé pour vous ce qui est sur la terre" (2:29).
- Présomption de la généralité: Ceci signifie que toute norme est censée d'application générale, sauf s'il existe une spécification.
- Présomption de continuité rationnelle ou légale: Ainsi, le droit de propriété acquis par une personne en vertu d'un contrat valable ne peut lui être retiré que sur présentation d'une preuve tangible de sa caducité.

- Présomption de non obligation initiale: Une personne est censée être innocente ou quitte de toute dette envers autrui, à moins qu'on prouve sa culpabilité ou qu'il a contracté une dette.

V. Le tirage au sort

1) Légitimité du recours au tirage

Le Coran rapporte deux cas de tirage au sort:

Jonas était au nombre des envoyés. En ce temps-là, il s'enfuit vers la felouque surchargée. Il prit part au sort et fut au nombre des confondus. Le poisson l'engloutit parce qu'il était blâmable (37:139-141).

Tu n'étais pas par devers eux lorsqu'ils lançaient leurs calames [pour savoir] qui se chargerait de Marie (3:44).

La Sunnah confirme aussi la possibilité de recourir au tirage. Al-Bukhari intitule une section de son recueil *Le tirage au sort dans les problèmes*. On rapporte à cet égard que Mahomet tirait au sort parmi ses femmes laquelle devait l'accompagner pendant son voyage. Les compagnons de Mahomet tiraient au sort pour résoudre les conflits. Ainsi, une femme a couché avec trois hommes et a mis au monde un enfant, qu'aucun des trois hommes ne voulait reconnaître. Ali décida alors de l'attribuer par tirage au sort.

2) Domaines d'application du tirage au sort

Le tirage au sort ne peut intervenir que là où on ne connaît pas la norme qui régit la situation en question, ou on n'est pas certain de cette norme. De ce fait, les juristes disent que le tirage au sort vise à résoudre un problème. Mahomet dit: "Tout ce qui est ignoré sera soumis au tirage".

Section 9.

Les règles et les adages juridiques

I. Règles juridiques en Occident

Le droit occidental connaît des adages souvent hérités du droit romain: *Fraus omnia corrumpit* (la fraude corrompt tout); *Nulla pœna sine lege* (nulle peine sans loi). À ce titre, ces adages constituent une source du droit. Le Digeste de Justinien consacre à ces adages son dernier titre (XVII) intitulé *De diversis regulis juris antiqui*, qui regroupe 211 règles puisées dans les écrits des anciens jurisconsultes. De nombreux autres adages figurent aussi dans d'autres parties du Digeste (notamment dans le titre III du livre premier) ou dans les Institutes. Le Sixte du Pape Boniface VIII promulgué en 1298 comporte 88 règles sous le titre *De regulis juris*.

II. Règles juridiques en droit musulman

Le droit musulman connaît aussi de nombreux adages, provenant parfois du Coran:

Quiconque est forcé, et n'est ni rebelle ni transgresseur, nul péché sur lui (2:173).

Ne mangez pas illicitement les fortunes les uns des autres (2:188).

Nulle contrainte dans la religion! (2:256).

Dieu ne charge une âme qu'à sa capacité (2:286).

Consulte-les à propos des affaires! (3:159).

Dieu vous ordonne de restituer les dépôts aux gens [y ayant droit], et lorsque vous jugez parmi les humains, de juger en [toute] justice (4:58).

Remplissez vos engagements (5:1 et 17:34).

Entraidez-vous dans la bonté et la crainte [de Dieu] et ne vous entraidez pas dans le péché et l'inimitié! (5:2).

Dieu ne veut vous faire aucune gêne (5:6).

Si tu juges, alors juge parmi eux en équité (5:42).

Aucune [âme] chargée ne se chargera de la charge d'autrui (6:164).

Dieu ordonne la justice (16:90).

La sanction d'une mauvaise action est une mauvaise action identique (42:40).

Chaque homme est engagé par ce qu'il a réalisé (52:21).

Aucune [âme] chargée ne se chargera de la charge d'autrui, à l'humain ne revient que [le fruit de] son empressément (53:38-39).

Des principes similaires sont énoncés dans les récits de Mahomet. Ces versets et ces récits constituent la source d'inspiration de phrases concises des grands juristes musulmans classiques. Plusieurs ouvrages modernes leur sont consacrés.

III. Règles juridiques dans les codes arabes modernes

La première adoption positive de ces règles fut faite par la *Majallah*. Ce code commence par 99 règles juridiques (articles 2-100). On les retrouve dans d'autres codes modernes:

- Le Code civil irakien: articles 2-6, 8, 81, 118, 155-166, 186 alinéa 2, 212 alinéa 1, 213 alinéa 1, 214 alinéa 1, 215 alinéa 1, 216 alinéa 1, 221.
- Le Code civil jordanien: articles 61-65, 73-85, 213-238.
- Le Code civil yéménite: articles 4 à 18.
- Le Code civil soudanais: articles 5, 28, 96-100, 142 alinéa 1, 143 alinéa 1.
- Le Code civil des Émirats arabes unis: articles 29-70.
- Projet du Code civil unifié de la Ligue arabe: articles 1-85.
- Projet du Code civil unifié du Conseil de coopération des pays arabes du Golfe: articles 1-85.

Chapitre 3.

L'application de la norme

Après avoir identifié les sources du droit musulman, le juriste doit résoudre les conflits entre ces sources par le biais de la théorie de l'abrogation et comprendre les normes qu'elles énoncent à travers l'interprétation. Il doit ensuite déterminer le contenu de la norme, son destinataire et son bénéficiaire, et voir dans quelle mesure on peut l'atténuer. C'est ce que nous verrons dans ce chapitre.

Section 1.

L'abrogation

Nous avons vu plus haut les différentes sources dont sont tirées les normes juridiques. Lorsque ces sources ne sont pas concordantes, donnant des solutions contradictoires, on recourt à la théorie de l'abrogation.

I. Définition de l'abrogation (*naskh*)

L'abrogation est définie en droit musulman comme suit: l'annulation de l'application d'une prescription de la *shari'ah* sur la base d'une indication postérieure annonçant explicitement ou implicitement cette annulation, qui peut être totale ou partielle.

II. Possibilité et négation de l'abrogation

L'abrogation est monnaie courante dans les systèmes démocratiques où la loi change périodiquement selon les circonstances et les intérêts de la société. Mais ce concept choque les croyants pour qui Dieu et son Prophète sont parfaits. L'abrogation est perçue par eux comme une atteinte à cette perfection en raison de la contradiction qu'elle implique.

Dans le passé une centaine d'ouvrages ont été consacrés à ce domaine. Aujourd'hui encore, l'abrogation suscite beaucoup de controverses parmi les auteurs contemporains qui lui consacrent des ouvrages entiers, sans parler des longs chapitres dans les livres consacrés aux fondements du droit. Cette question est tellement délicate qu'elle a coûté la vie au penseur soudanais Mahmud Muhammad Taha, pendu en 1985 par Numeiri. Taha avait défendu l'idée que la partie mecquoise universaliste du Coran révélée à la Mecque abroge sa partie médinoise à caractère sectaire et discriminatoire révélée à Médine lorsque Mahomet était devenu chez d'État.

La première question à laquelle nous devons répondre est de savoir si l'abrogation est possible ou non en droit musulman.

La grande majorité des juristes musulmans affirment que l'abrogation est possible. Ils estiment que Dieu, dans l'intérêt du progrès de la société qui évolue, peut faire évoluer les normes qu'il institue pour cette société comme le fait tout législateur. Une différence cependant subsiste. Alors que le législateur humain, en

promulguant une loi, ignore si elle restera toujours en vigueur ou si elle devra être changée, Dieu ne saurait être accusé d'ignorer le devenir de cette loi. Ceci serait une atteinte à l'omniscience de Dieu. En promulguant une loi, Dieu sait d'avance la durée de validité de cette loi et comment il entend la changer dans l'avenir.

Les juristes ne sont pas d'accord sur le nombre des versets coraniques abrogés: entre plusieurs centaines et une dizaine. Il faut ici préciser qu'il ne peut y avoir d'abrogation de versets ou de récits de Mahomet après la mort de ce dernier, les normes étant alors fixées une fois pour toutes.

III. Abrogation à l'intérieur des autres religions

Dans l'Ancien Testament, on constate que certains mariages avec des parentés étaient au début permis, et ensuite une norme ultérieure est venue les interdire: avant Moïse, le mariage entre frères et sœurs était permis, comme le démontre l'histoire d'Abraham avec Sara (Gn 20:10-12). Par la suite, ce mariage a été interdit (Lv 18:9) et puni de mort (Lv 20:17). Jacob avait épousé deux sœurs, Léa et Rachel (Gn 29: 21-30). Ceci a été interdit (Lv 18:18). Amram, père de Moïse, avait épousé sa tante (Ex 6:20). Ceci a été interdit (Lv 18:12). Dieu permit à Noé et à ses fils de consommer "tout ce qui se meut et possède la vie" (Gn 9:1-3), mais par la suite la Bible a restreint cette autorisation en interdisant bon nombre d'animaux (Lv chapitre 11).

Dans l'Évangile, Jésus déclare: "N'allez pas croire que je sois venu abolir la Loi ou les Prophètes: je ne suis pas venu abolir, mais accomplir" (Mt 5:17). Ailleurs cependant Jésus et ses apôtres ont changé la Loi de Moïse. Ainsi, les interdits bibliques relatifs à certaines nourritures ont été supprimés par les apôtres de Jésus (Ac 10:12-16, et Rm 14:14). Le samedi et d'autres jours de fêtes juifs étaient considérés comme jours de repos. Tout travail y est interdit (Lv chapitre 23). La peine de mort est prévue pour celui qui travaille le jour de sabbat (Ex 30:12-16). Jésus, et après lui les apôtres, ont annulé le repos du jour de sabbat et les autres jours fériés (Mt 12:1-12; Jn 5:16; 9:16; Col 2:16). La Bible exige la circoncision d'Abraham et de sa progéniture, de génération en génération (Gn 17:9-14), mais son caractère obligatoire a été abrogé par les apôtres (Ac chapitre 15; Ga 5:1-6 et 6:15). La Bible prescrit la peine de lapidation (Lv 20-10, et Dt 22:22-23), mais Jésus a refusé de l'appliquer (Jn 8:4-11). La Bible prescrit la loi du talion (Ex 21:24), mais Jésus décréta: "Vous avez entendu qu'il a été dit: œil pour œil et dent pour dent. Eh bien! Moi je vous dis de ne pas tenir tête au méchant: au contraire, quelqu'un te donne-t-il un soufflet sur la joue droite, tends-lui encore l'autre" (Mt 5:38-39).

IV. Abrogation des autres religions par l'islam

L'attitude des chrétiens par rapport aux juifs se retrouve chez les musulmans par rapport à ces deux groupes.

Les auteurs musulmans, y compris les contemporains, affirment que l'enseignement de Mahomet a abrogé celui des autres religions. Plusieurs versets du Coran sont cités à l'appui de cette conception. Il y a avant tout les versets qui consacrent le caractère universel de l'islam dont:

Nous ne t'avons envoyé qu'en annonciateur et avertisseur pour tous les humains (34:28).

Dis: Ô humains! Je suis l'envoyé de Dieu à vous tous, celui qui a le royaume des cieux et de la terre (7:158).

Ensuite il y a ce fameux verset qui dit:

Quiconque recherche une religion autre que l'Islam, elle ne sera pas acceptée de lui, et il sera, dans la [vie] dernière, au nombre des perdants (3:85).

Malgré cela, les juristes musulmans ont admis que les communautés reconnues gardent leurs lois et leurs juridictions. De même, ils admettent que les lois qui précèdent Mahomet mentionnées dans le Coran et la Sunnah soient appliquées aussi aux musulmans sauf si elles sont expressément ou implicitement abrogées.

V. Abrogation à l'intérieur du Coran

1) Dieu abroge ses lois

Le Coran mentionne l'abrogation et la polémique qu'elle suscitait:

Si nous abrogeons un signe ou que nous le fassions oublier, nous en apportons un meilleur, ou un semblable. Ne sais-tu pas que Dieu est puissant sur toute chose? (2:106).

Lorsque nous échangeons un signe par un autre, et Dieu sait le mieux ce qu'il fait descendre, ils disent: "Tu n'es qu'un fabulateur". Mais la plupart d'entre eux ne savent pas (16:101).

Dieu efface ou affermit ce qu'il souhaite et la mère du livre est auprès de lui (13:39).

Les juristes musulmans ont identifié différentes catégories d'abrogation au sein du Coran dont nous parlons dans les points suivants.

2) Verset abrogeant un autre tous deux dans le Coran

Le verset 2:115 relatif à la direction de la prière dit: "À Dieu l'orient et l'occident. Où que vous vous tourniez, la face de Dieu est là. Dieu est large et connaisseur ". Il serait abrogé par le verset 2:144 qui fixe la direction de la prière vers la Kaaba à la Mecque: "Tourne donc ta face du côté du Sanctuaire interdit. Où que vous soyez, tournez vos faces de son côté".

3) Verset abrogeant un autre tous deux disparus du Coran

Des versets normatifs auraient été révélés à Mahomet, ensuite ils auraient été remplacés par d'autres à contenu différents. Mais ni les premiers, ni les derniers n'ont été inclus dans le Coran. Ainsi, la révélation aurait comporté, selon le témoignage d'Ayshah, femme de Mahomet, un verset établissant l'interdiction du mariage entre parents de lait s'il y a eu plus de dix tétées, chiffre ramené ultérieurement à cinq par un autre verset. Ces deux versets ont disparu du Coran.

4) Verset contenu dans le Coran abrogé par un autre disparu du Coran

C'est la catégorie la plus surprenante dans ce domaine. Le Coran dit:

La fornicatrice et le fornicateur, fouettez chacun d'eux de cent coups de fouet. Ne soyez point pris de compassion envers eux dans la religion de Dieu, si vous

croyez en Dieu et au jour dernier. Qu'un groupe de croyants témoigne de leur châtement (24:2).

Ce verset se trouve toujours dans le Coran mais il serait abrogé par un autre verset ne figurant pas dans le Coran rapporté par le Calife Umar (d. 644) et dont les termes seraient:

Si un vieillard ou une vieillarde fornicquent, lapidez-les en châtement venant de Dieu.

5) Oubli pur et simple de versets

Selon plusieurs récits, Dieu faisait oublier à Mahomet des versets révélés la veille. Ces versets, parfois transcrits par ses secrétaires, étaient effacés par miracle. Ceux qui les avaient appris par cœur les ont aussi oubliés par miracle. Le Coran fait écho de ce phénomène:

Nous te ferons lire. N'oublie pas. Sauf ce que Dieu souhaite (87:6-7).

Si nous abrogeons un signe ou que nous le fassions oublier, nous en apportons un meilleur, ou un semblable (2:106).

6) Abrogation des versets sataniques

Le Coran affirme que Dieu peut intervenir pour retirer de la révélation ce que le Diable avait réussi à faire passer comme révélation:

Nous n'avons envoyé, avant toi, ni envoyé ni prophète qui ait souhaité sans que le satan n'ait lancé [le doute] dans son souhait. Dieu abroge ce que le satan lance, et puis Dieu rend décisifs ses signes (22:52).

Selon les commentateurs du Coran, après cette phrase il y avait les deux versets suivants:

Ce sont les Sublimes Déesses; leur intercession est certes souhaitée.

VI. Abrogation dans les rapports entre Coran et Sunnah

1) Abrogation d'un verset coranique par une parole de Mahomet

La majorité des auteurs musulmans acceptent qu'une norme coranique soit abrogée par la Sunnah, celle-ci étant partie intégrante de la révélation. Un exemple d'abrogation du Coran par la Sunnah concerne le testament. Le Coran dit:

On vous a prescrit, lorsque la mort se présente à l'un de vous et s'il laisse des biens, le testament en faveur des deux géniteurs et des plus proches selon les convenances. C'est un devoir pour ceux qui craignent [Dieu] (2:180).

Ce verset a été abrogé par la parole de Mahomet: "Pas de legs pour un héritier".

2) Abrogation d'une parole de Mahomet par un verset coranique

Le pacte d'armistice signé entre Mahomet et la Mecque (avant sa conquête) comportait une clause selon laquelle Mahomet devait livrer tout homme qui se convertirait à l'islam pour le rejoindre. Cet accord cependant a été abrogé par le verset 60:10:

Lorsque les croyantes viennent à vous en émigrées, éprouvez-les. Dieu sait le mieux leur foi. Si vous savez qu'elles sont croyantes, ne les retournez pas aux

mécréants. Elles ne sont pas permises pour eux, et ils ne sont pas permis pour elles.

La prière, au début de l'islam, était faite vers Jérusalem, sur instruction de Mahomet. Par la suite, le verset 2:144 cité plus haut est venu indiquer que la direction de la prière devait désormais être faite vers la Mecque.

VII. Abrogations multiples

Un cas fameux est celui de l'interdiction de la consommation du vin.

Ils te demandent sur le vin et le jeu de hasard. Dis: "Dans les deux il y a un grand péché et des profits pour les humains; mais leur péché est plus grand que leur profit" (2:219).

N'approchez la prière en étant ivres que lorsque vous savez ce que vous dites (4:43).

Le vin, le jeu de hasard, les [pierres] dressées et les flèches [divinatoires] ne sont qu'opprobre, œuvre du satan. Écartez-vous-en. Peut-être réussirez-vous! Le satan ne veut, par le vin et le jeu de hasard, que faire tomber parmi vous l'inimitié et la haine, et vous rebuter du rappel de Dieu et de la prière. Allez-vous donc vous-[en] interdire? (5:90-91).

Voilà donc trois versets coraniques abrogeant l'un l'autre, ne prévoyant aucune peine et qui ont été abrogés par un récit de Mahomet selon lequel il aurait flagellé le consommateur du vin. Ces versets sont cités pour démontrer le caractère progressif de la législation coranique.

VIII. Textes qui ne peuvent être abrogés

Les juristes musulmans estiment que certains textes échappent à l'abrogation. Ils sont classés en trois catégories:

1) Textes prévoyant des normes fondamentales

C'est le cas des textes énonçant l'obligation de croire en Dieu, en ses Prophètes, en ses écritures et au jour dernier, ceux concernant les cultes et les vertus essentielles comme la piété filiale, l'honnêteté, et ceux fixant des sanctions contre des délits comme l'adultère, le meurtre.

2) Textes catégoriques

Certaines normes sont formulées de façon catégorique qui ne permet pas une atténuation. Ainsi, le Coran dit:

Ceux qui jettent [le discrédit] sur les femmes préservées sans apporter quatre témoins, fouettez-les de quatre-vingts coups de fouet, et n'acceptez plus jamais leur témoignage. Ceux-là sont les pervers (24:4).

Le terme jamais indique que cette norme ne sera jamais abolie. Un autre exemple concerne le jihad. Mahomet dit: "Le jihad se poursuivra jusqu'au jour dernier". Cette formulation indique que ce devoir est prescrit jusqu'à la fin des temps.

3) Textes se rapportant à des faits du passé

Le Coran ou les récits de Mahomet rapportent des faits historiques. Ces faits ne peuvent faire l'objet d'abrogation, car cela signifierait que les faits rapportés sont mensongers. Ainsi, le Coran dit:

Quant aux Tamud, ils furent détruits par la transgression [marine]. Quant aux Aad, ils furent détruits par un vent tumultueux et insolent que Dieu a soumis contre eux pendant sept nuits et huit jours tranchants. Tu voyais alors les gens renversés comme des souches de palmiers vides (69:5-7).

Section 2. Les objectifs du droit musulman

I. Importance des objectifs

On estime que les normes n'ont pas été établies au hasard, et que derrière ces normes il y a un objectif suprême voulu par le Législateur, qui est la réalisation du bien de la société et de l'individu. La connaissance des objectifs visés par les normes permet de les utiliser dans l'analogie.

II. Objectifs du droit musulman entre négation et affirmation

Certains penseurs musulmans, notamment le courant ash'arite, estiment qu'on ne peut se baser sur les objectifs des normes du fait que Dieu est souverain dans sa décision et n'est pas tenu de les motiver. Le Coran affirme à cet égard:

On ne lui demande pas [compte] de ce qu'il fait, mais on leur demande [compte] (21:23).

Les opposants citent aussi le Coran:

Nous n'avons pas créé le ciel, la terre et ce qui est parmi eux par jeu (21:16).

III. Classification des intérêts

Les juristes musulmans disent que le droit musulman vise à préserver trois catégories d'intérêts:

1) La préservation des cinq intérêts indispensables (*masalih daruriyyah*)

- La préservation de la religion (*din*). Dans ce but, le droit musulman prescrit les devoirs auxquels le musulman doit se soumettre: la profession de la foi (Il n'y a pas de dieu autre que Dieu, et Mahomet est le messenger de Dieu), les prières, le jeûne, l'aumône légale, le pèlerinage et la guerre sainte pour répandre la foi. Il garantit la liberté religieuse: "Nulle contrainte en religion!" (2:256), mais en même temps il punit de mort celui qui abandonne l'islam ou tente de détourner un musulman de sa foi, estimant que "la subversion est plus forte que tuer" (2:191).
- La préservation de la vie (*nafs*). Après la religion, vient la protection de la personne humaine des atteintes à sa vie et à son intégrité physique. Le droit musulman prévoit à cet égard des sanctions sévères contre de telles atteintes: la loi du talion et le paiement du prix du sang. Il prive de l'héritage l'héritier qui

intente à la vie du défunt. Il interdit aussi le suicide et le sanctionne par la perte de l'Au-delà.

- La préservation de la raison (*aql*). La raison humaine doit être préservée pour que la personne ne nuise pas à soi-même et à la société et ne soit pas à la charge de cette dernière. Dans ce but, le droit musulman interdit la consommation du vin et des narcotiques.
- La préservation de la progéniture (*nasl*). De ce fait, le droit musulman règle le mariage et le protège, interdit l'adultère et l'accusation calomnieuse d'adultère et les punit sévèrement.
- La préservation de la propriété (*mal*). Dans ce but, le droit musulman réglemente les transactions et punit le vol.

2) La sauvegarde des intérêts nécessaires (*masalih hajiyyah*)

Ce sont les intérêts dont les êtres humains ont besoin pour mener une vie facile et confortable. Pour préserver ces intérêts, le droit musulman réglemente le contrat de vente et de bail, dispense le voyageur et le malade du devoir du jeûne du Ramadan, autorise la chasse, ferme la porte aux tentations qui peuvent conduire à la débauche en interdisant aux hommes de se mêler aux femmes et de les embrasser et en prescrivant le port du voile.

3) La sauvegarde des intérêts d'amélioration (*masalih tahsiniyyah*)

Le droit musulman prévoit des normes dans le but de donner à l'homme une attitude plus acceptable et de lui faciliter la réalisation des intérêts indispensables. Ainsi, dans le domaine culturel, il prescrit pour la prière d'avoir une robe propre et de choisir une place propre.

4) Hiérarchie des intérêts

Les intérêts susmentionnés sont classés par ordre de priorité. Il faut commencer par assurer le respect des intérêts indispensables avant les intérêts nécessaires, et ces derniers avant les intérêts d'amélioration.

- La préservation de la religion passe avant la préservation de la vie. Ainsi, on ne peut invoquer l'interdiction de tuer ou de se suicider pour ne pas participer à la guerre sainte ou pour ne pas mettre à mort un apostat.
- La préservation de la vie passe avant la préservation de la raison. Ainsi, si la soif met en danger la vie, il est permis de consommer du vin.
- La préservation de la vie passe avant la préservation des biens. De ce fait, si une personne a faim et risque de mourir, il a le droit de voler le bien d'autrui, quitte à le dédommager ultérieurement s'il en a les moyens.
- La préservation de la vie passe avant le respect des normes en rapport avec la progéniture. Ainsi, si une femme est malade, on permet à un homme de la soigner au cas où on ne trouve pas de femme-médecin.
- La préservation de la vie d'autrui passe avant la prière. Ainsi, si quelqu'un se noie, il faut renoncer à la prière à l'heure fixe pour le sauver. De même, on interdit aux soldats en guerre et aux femmes enceintes de jeûner.

- Pour faire la prière, le musulman doit se diriger vers la Mecque. Toutefois, s'il ne connaît pas la direction de la Mecque, cela n'est pas un prétexte pour ne pas prier. L'obligation de base de faire la prière passe avant le respect de la norme complémentaire.

IV. Normes sans objectif apparent

Les juristes musulmans essaient toujours de relier les normes religieuses à un objectif acceptable par la raison; cependant, ils reconnaissent que certaines normes dérivent d'une volonté unilatérale de Dieu sans objectif apparent ou que la raison humaine est incapable de découvrir, tout au moins dans cette vie. C'est notamment le cas "des quantités légales" (*al-muqaddarat al-shar'iyyah*): le nombre de gémissements dans la prière et de tours à faire autour de la Kaaba lors du pèlerinage, le pourcentage de la zakat, le nombre de fouets pour les différentes peines, etc. Si une norme paraît incompréhensible pour la raison humaine ou contredit cette dernière, cela n'est pas une raison pour l'abolir ou la modifier. Ainsi, ceux qui sont opposés à la circoncision féminine estiment qu'elle est contraire aux normes musulmanes et mettent en doute l'authenticité des récits de Mahomet qui la fondent. Les partisans rétorquent que les normes religieuses ne peuvent pas contredire la raison et la science, et que, si contradiction il y a, la priorité doit être accordée à la norme religieuse et considérer la raison comme faillible ou momentanément incapable de comprendre la norme religieuse; cependant, il arrivera un jour où la raison découvrira la sagesse profonde derrière la circoncision féminine.

La détermination d'une raison derrière une interdiction ne signifie pas pour autant qu'en l'absence de cette raison l'interdiction disparaisse. Ainsi, l'interdiction de consommer du porc est expliquée souvent par le fait que le climat chaud ne permet pas de conserver sa viande. Mais on ne peut pas abolir cette interdiction pour les pays froids.

V. Mixité de l'avantage et du désavantage

La réalisation d'un intérêt prévu par la norme comporte pratiquement toujours un avantage et un désavantage. Ainsi, se nourrir pour sauvegarder la vie ou se marier pour ne pas commettre l'adultère comportent des désavantages: le devoir de travailler pour entretenir sa famille, et le devoir de subvenir aux besoins de sa femme pour pouvoir en jouir.

Les juristes musulmans indiquent que le Législateur divin ne vise pas le désavantage, mais l'avantage même si les deux sont liés. Le croyant ne doit pas faire des désavantages un objectif en soi. Ainsi, le droit musulman prescrit de prier dans la mosquée et de faire le pèlerinage à la Mecque, ce qui nécessite l'effort de quitter sa maison pour aller à la mosquée et d'entreprendre un voyage pour arriver à la Mecque. Certes, plus le chemin parcouru est long et pénible, plus le croyant a du mérite, mais le croyant ne doit pas de lui-même s'encombrer en choisissant le chemin le plus long pour arriver à la mosquée ou à la Mecque. Le musulman doit veiller à avoir une progéniture pour augmenter la nation musulmane, mais il ne doit pas pour autant faire du zèle au point de se ruiner complètement. On estime que

l'exagération dans un devoir peut porter préjudice à l'accomplissement d'un autre devoir: celui qui exagère dans sa prière et ses jeûnes manque à son devoir d'entretenir sa famille.

VI. Intention dans la réalisation des objectifs de la loi

Le croyant doit dans ses actes avoir à l'esprit la volonté d'accomplir les objectifs recherchés par le Législateur. De cette manière, celui qui prie doit avoir l'intention de remplir son devoir religieux afin d'élever son esprit, de s'éloigner des vices et de recevoir la récompense dans l'autre vie. Pourtant, il peut aussi accomplir ses prières parce qu'il s'agit d'un ordre divin, sans en connaître les autres finalités. Dans ce cas, il fait comme le malade qui, faisant confiance au médecin, suit son ordonnance sans connaître les composantes du médicament. En dépit de cette ignorance, il sera guéri. Au contraire, s'agissant de celui qui prie par hypocrisie pour se faire voir, ou sous l'effet de la contrainte, sa prière ne vaut rien. On estime que cette personne se moque des normes religieuses en les utilisant pour un autre but que celui pour lequel elles ont été établies, chose que le Coran condamne: "Ne prenez pas en moquerie les signes de Dieu" (2:231). Une règle juridique dit à cet égard: "Point de récompense que par l'intention".

Toutefois, l'intention n'est pas nécessaire pour que les actes soient valides avec des effets juridiques. En effet, les normes musulmanes ont des objectifs religieux et temporels: garantir le salut de l'âme dans l'Au-delà, et assurer la bonne marche dans la vie d'ici-bas. Ainsi, le droit musulman prescrit la prière et le jeûne du Ramadan, et interdit d'abandonner la religion ou de voler. L'État doit veiller au respect de ces normes. Si une personne prie ou jeûne par peur du pouvoir, on ne peut pas lui reprocher de ne pas se conformer aux objectifs religieux de la prière.

VII. Ce qui mène au devoir est un devoir, ce qui mène à l'interdit est interdit

1) Ce qui mène au devoir est un devoir

Les normes légales imposent des devoirs. Pour y parvenir, il faut parfois entreprendre des démarches qui ne sont pas toujours prévues par la loi religieuse, mais déduites du devoir lui-même.

Par exemple, le Coran prescrit le pèlerinage à la Mecque. Pour ce faire, il faut entreprendre un voyage et préparer ce dont on a besoin pour y parvenir. Ceci n'est pas prévu par le Coran, mais cela se déduit du devoir initial.

Il est interdit de consommer du vin. Nonobstant cette prohibition, il est du devoir de la personne de sauvegarder sa vie. Si celle-ci est en danger de mort à cause de la soif et que la seule boisson disponible est le vin, consommer du vin devient alors un devoir.

Les juristes musulmans ont forgé une règle juridique qui dit à cet égard: "Ce qui mène au devoir est un devoir". Ceci correspond approximativement à l'expression "Celui qui veut la fin veut les moyens". Le corollaire de la règle susmentionnée est la suivante: "Ce qui mène à un interdit est interdit".

2) Ce qui mène à l'interdit est interdit

Les juristes musulmans traitent de ce principe sous le titre de *sad al-dhara'i'* (fermeture des prétextes). Certains le considèrent comme une des sources du droit, ce qui signifie qu'il détermine l'attitude à adopter. Selon ce principe, il faut interdire un acte licite qui risque d'aboutir à un acte illicite. Cette norme est exprimée par le récit suivant de Mahomet:

Le licite est clair, et l'illicite est clair, et entre les deux, il existe des zones floues que beaucoup de gens ignorent. Celui qui évite les zones floues sauvegarde sa religion et son honneur, et celui qui s'y approche ressemble au berger qui fait paître son troupeau autour du feu risquant continuellement d'y tomber.

Section 3.

Qualification de l'acte prévu par la norme

Par déduction des sources du droit musulman, les juristes musulmans ont classé les actes en cinq catégories.

I. Acte obligatoire (*wajib*, *fard*)

C'est ce que le Législateur ordonne de faire de manière ferme et sans équivoque. Celui qui n'obtempère pas est puni ici-bas; et celui qui le fait, a du mérite dans l'Au-delà. Celui qui nie son caractère obligatoire, devient mécréant (*kafir*), et celui qui l'abandonne par négligence, devient pécheur (*fasiq*). Les versets coraniques suivants comportent des actes obligatoires:

On vous a prescrit le jeûne comme on l'a prescrit à ceux d'avant vous. Peut-être craindrez-vous [Dieu]! Pendant un nombre déterminé de jours (2:183-184).

On divise les actes obligatoires en différentes catégories dont nous indiquons les plus importantes:

1) Acte obligatoire en fonction de son objet

L'obligation peut être désignée (*wajib mu'ayyan*): c'est l'obligation spécifique demandée de la personne. Celle-ci n'en est acquittée que si elle l'exécute elle-même. Ainsi, la personne est tenue de prier ou de jeûner, et ne peut pas remplacer la prière ou le jeûne par un autre acte. L'obligation peut également laisser le choix entre différentes possibilités (*wajib mukhayyar*):

Dieu ne s'en prendra pas à vous pour la frivolité dans vos serments, mais il s'en prendra à vous pour ce dont vous vous êtes engagés [par] serments. Son expiation sera de nourrir dix indigents, du milieu de ce que vous nourrissez vos gens, ou de les vêtir, ou de libérer une nuque [d'esclave]. Quiconque ne trouve pas [devra] jeûner trois jours! (5:89).

2) Acte obligatoire en fonction de sa détermination

L'obligation peut être déterminée (*wajib muhaddad*). Entre dans cette catégorie l'obligation de faire les cinq prières selon les modalités prescrites, de payer la dîme ou le prix du sang selon la quantité prévue par la loi, et de s'acquitter du prix de

vente, du loyer ou des dettes selon le montant qui est dû. Lorsqu'une obligation déterminée relève des droits des personnes, elle peut être réclamée en justice.

L'obligation peut être indéterminée (*wajib ghayr muhaddad*). Entre dans cette catégorie l'obligation de dépenser dans la voie de Dieu, de s'entraider dans le bien, de nourrir le pauvre, de secourir la personne dans le besoin. Cette obligation ne peut être réclamée devant la justice. De cette façon, un mendiant ou l'État ne peut intenter un procès contre celui qui ne donne pas une aumône.

3) Acte obligatoire en fonction du destinataire

L'obligation peut être individuelle (*wajib 'ayni*): c'est l'acte que le législateur exige d'une personne, comme faire la prière ou s'abstenir de commettre l'adultère.

Peut-on déléguer à autrui une obligation personnelle? Les juristes musulmans distinguent entre différentes catégories:

- Il n'est pas possible de déléguer à autrui de prier ou de jeûner à la place de l'obligé, ces actes cultuels étant un moyen d'éprouver la personne et de réduire les passions.
- Certaines obligations individuelles comportent un aspect physique et un autre financier. C'est le cas du pèlerinage. Si une personne est capable physiquement et financièrement de faire le pèlerinage, elle doit l'entreprendre elle-même. Si elle est handicapée physiquement mais capable financièrement, elle peut payer une autre personne pour faire le pèlerinage à sa place.
- Il est possible de déléguer autrui dans les obligations individuelles qui ont un aspect uniquement financier. Ainsi, si quelqu'un paie la dette d'une autre personne, celle-ci en est libérée.

L'obligation peut être communautaire (*wajib kifa'i*: obligation de suffisance): cette obligation est imposée à la communauté. Si une partie des musulmans, compétente et en nombre suffisant, s'en acquitte, l'autre partie en est déchargée. Dans le cas contraire, c'est toute la communauté qui devient pécheresse: le capable parce qu'il a manqué à son devoir, et l'incapable pour n'avoir pas incité le capable à le faire. On donne comme exemple de l'obligation communautaire: laver le mort, le mettre dans un linceul et prier pour lui; avoir un juge, un mufti et d'autres professionnels dont la communauté a besoin. Il n'est pas demandé à chaque musulman d'être un juge, mais la communauté musulmane se doit d'en avoir un.

Une obligation collective peut devenir individuelle si la personne sollicitée est seule ou lorsqu'elle a été chargée d'y procéder. Ainsi, si un nageur assiste à une noyade, il est tenu individuellement de sauver la personne en danger. Le nageur ne peut dans ces cas se croiser les bras sous prétexte que d'autres pourraient faire le travail.

Comment qualifier la guerre sainte? S'agit-il d'un devoir individuel auquel chacun doit participer, ou d'un devoir de suffisance, dont n'est tenue qu'une partie déterminée de la population, à savoir l'armée? L'Azhar a considéré que la guerre sainte contre les Américains et les Anglais qui agressent l'Irak est un devoir individuel. Tout musulman doit s'opposer à cette agression.

4) Acte obligatoire en fonction du temps d'acquittement

Certaines obligations peuvent être exécutées en tout temps (*wajib mutlaq*), mais de préférence le plus vite possible parce que personne ne connaît la durée de sa vie. C'est le cas du vœu de jeûner, du jeûne en remplacement des jours de Ramadan qu'on a manqués pour des raisons valables, et du pèlerinage qui doit être fait une fois dans la vie.

D'autres obligations doivent être exécutées à temps déterminé (*wajib mu'qqat* ou *muqayyad*): c'est le cas des cinq prières, du jeûne du Ramadan et du pèlerinage qui doivent être accomplis, sauf raison valable, dans le temps fixé par la loi religieuse.

II. Acte recommandé (*mustahab, mandub, sunnah*)

L'acte recommandé est celui que le Législateur recommande ou ordonne sans que ce soit d'une manière catégorique. Celui qui accomplit un acte recommandé est loué sur terre et récompensé dans l'Au-delà; celui qui ne le fait pas n'est ni blâmé sur terre ni puni dans l'Au-delà. Un acte est considéré comme recommandé en fonction de la formulation adoptée et du contexte. Ainsi, en matière de dette, le Coran dit:

Quand vous contractez une dette jusqu'à un terme nommé, écrivez-la ... Si vous êtes en voyage et ne trouvez pas de scribe, un gage reçu [suffit]. Si vous confiez [un dépôt] les uns aux autres, que celui auquel on a confié un dépôt le restitue (2:282-283).

III. Acte interdit (*haram, mahdhur*)

Un acte interdit est un acte punissable ici-bas et dans l'Au-delà, et récompensé dans l'Au-delà s'il n'est pas accompli. Cette interdiction est exprimée de différentes manières par le Coran.

Vous sont interdites vos mères, filles, sœurs, tantes paternelles et tantes maternelles, filles d'un frère et filles d'une sœur (4:23).

N'approchez pas la fornication. C'est une turpitude. Quelle mauvaise voie! (17:32).

IV. Acte réprouvé ou répugnant (*makruh*)

Un acte peut être réprouvé, répugnant, déconseillé, ou détestable, tout en étant permis et non punissable. Ne pas le faire est préférable. Celui qui s'en abstient est loué et acquiert un mérite dans l'Au-delà, et celui qui ne s'en abstient pas peut être blâmé. C'est donc l'opposé de l'acte recommandé. On déduit cette qualification de la formule utilisée par le Coran ou les récits. Ainsi, le Coran dit:

Lorsqu'on interpelle à la prière du jour du vendredi, empressez-vous au rappel de Dieu et laissez la vente. Cela est meilleur pour vous. Si vous saviez! (62:9).

Selon ce verset faire des affaires pendant la prière communautaire du vendredi est un acte répugnant. On considère aussi comme honteux le fait de prier au bord de la route ou dans la salle de bain. Entre dans cette catégorie la répudiation. Mahomet dit: "La répudiation est l'acte licite le plus détestable". Certains législateurs arabes ont sanctionné les répudiations inconsidérées en imposant une compensation à la

femme lésée, compensation que certains juristes contestent du fait qu'elle limite le droit reconnu par le Coran au mari de répudier sa femme.

V. Acte permis, licite (*mubah, halal, ja'iz*)

Il s'agit de tout acte que le Législateur laisse la personne libre d'accomplir ou non. Ni récompense ni châtement ne sont liés à ces actes.

Ce jour, vous ont été permises les bonnes [choses]. Vous est aussi permise la nourriture de ceux auxquels le livre fut donné, et votre nourriture leur est permise (5:5).

Vous ont été permises les [bêtes] des bétails (5:1).

Certains actes sont obligatoires en soi, mais ils laissent une certaine liberté dans les modalités de leur accomplissement. Ainsi, une personne est libre dans le choix de la femme et du temps du mariage, dans le choix de la nourriture et du temps de manger. Cependant, il est illicite de renoncer à ces actes de façon définitive.

VI. Circonstance de la qualification

Un acte peut être qualifié de différentes manières selon les circonstances. Ainsi, le mariage est une sunnah confirmée pour une personne normale ayant la capacité matérielle de se marier et confiant dans le fait qu'il traitera sa femme avec équité. Il est obligatoire si la personne risque de tomber dans l'adultère en restant célibataire. Il est répugnant si le mari craint l'iniquité. Il est interdit lorsque le mari est certain de traiter sa femme injustement. De même, le legs est obligatoire lorsqu'il porte sur un acte obligatoire, recommandé lorsqu'il porte sur un acte recommandé, interdit lorsqu'il porte sur un acte interdit, répugnant lorsqu'il porte sur un acte répugnant, et permis lorsqu'il porte sur un acte permis.

Section 4.

Le destinataire et le bénéficiaire de la norme

I. Destinataire de la norme

Selon le droit musulman, lorsque Dieu établit une norme, il le fait pour deux raisons:

- Améliorer la vie terrestre du destinataire de la norme et le préparer pour l'autre vie. Nous renvoyons le lecteur au chapitre sur les objectifs du droit musulman.
- Empêcher que le destinataire de la norme prétexte qu'il n'en a pas eu connaissance:

Il y a des envoyés dont nous t'avons narré auparavant, et des envoyés dont nous ne t'avons pas narré ... et des envoyés, en annonciateurs et avertisseurs, afin qu'après les envoyés il n'y eût pour les humains point d'argument devant Dieu (4:164-165).

Pour qu'une personne soit chargée du respect d'une norme, elle doit pouvoir la comprendre, avoir la capacité de l'assumer et ne pas avoir d'empêchement à sa capacité.

1) Compréhension (*fihm*) de la langue de la loi

Chaque pays publie ses lois dans la langue officielle. Les traductions des lois ne font pas foi. Pour les musulmans, l'arabe constitue la langue officielle du droit musulman. Le Coran dit:

Ainsi t'avons-nous révélé un Coran arabe, afin que tu avertisses la mère des cités et ceux qui sont autour d'elle (42:7).

Connaître la langue arabe est une composante de la compréhension du droit musulman. Cependant, le Coran dit que son message s'adresse à tous:

Béni soit celui qui a fait descendre la délivrance sur son serviteur, afin qu'il soit un avertisseur pour le monde (25:1).

D'autre part, le Coran charge les musulmans de répandre ses normes:

Que soit parmi vous une nation qui appelle au bien, ordonne le convenable, et interdit le répugnant. Ceux-là sont ceux qui réussiront (3:104).

Pour réconcilier le particularisme de la langue arabe et l'universalisme du message musulman, les juristes musulmans estiment qu'il faut répandre partout la langue arabe. À défaut de pouvoir répandre la langue arabe partout, il faut que les musulmans arabes apprennent les langues des autres pour pouvoir leur enseigner l'islam. Khallaf écrit à cet égard:

Une personne ne comprenant pas la langue du Coran, ne pouvant accéder à son message et ne disposant pas de traduction de ce texte dans sa langue, et à qui on n'a pas expliqué le message de l'islam dans la langue qu'elle comprend, ne peut être considérée comme responsable aux yeux du droit musulman.

2) Capacité (*ahliyyah*)

La capacité est divisée en deux catégories:

A) Capacité d'obligation (*ahliyyat wujub*)

C'est l'aptitude de l'homme, dès son existence, quel que soit son âge ou son sexe, à avoir des droits ou des devoirs. Elle dure autant que dure la vie, voire au-delà de la mort, comme on le verra plus loin.

B) Capacité d'action (*ahliyat al-ada'*)

C'est l'aptitude de l'homme d'entreprendre des actes ayant des effets.

C) Capacité selon les étapes de la vie humaine

Les juristes distinguent différentes étapes dans la vie d'une personne humaine, étapes en fonction desquelles les droits et les devoirs évoluent:

a) Vie intra-utérine (*janin*)

L'existence de la personne vivante dans le sein de sa mère a pour effet de différer jusqu'à sa naissance le partage de l'héritage.

b) Enfance (*siba*)

Elle s'étend de la naissance jusqu'à l'âge de 7 ans. L'enfant peut hériter et donner en héritage, être entretenu et entretenir autrui. Néanmoins, il n'a pas la capacité

d'action: son tuteur est en charge de réclamer ses biens et de payer ce qu'il doit; ce qu'il dit ne compte pas pour lui, et s'il tue le *de cuius*, il n'est pas privé de l'héritage.

c) Puberté (*bulugh*)

Le Coran dit:

Testez les orphelins lorsqu'ils parviennent au mariage. Si vous apercevez en eux une bonne direction, remettez-leur leurs fortunes (4:6).

Ce verset parle du moment où une personne atteint l'aptitude à se marier ou, plus précisément, à copuler jusqu'à l'âge de discernement fixé selon les juristes entre 15 et 18 ans. Pendant cette durée, l'être humain a une capacité d'obligation complète, mais une capacité d'action réduite. Ainsi, ses transactions patrimoniales nuisibles sont nulles, et celles qui sont utiles sont, par contre, valables.

d) Discernement (*rushd*)

Elle s'étend de l'âge de 15, voire 17 ou 18 ans, jusqu'à la sénilité. Ici, l'homme dispose des deux capacités: d'obligation et d'action, à moins qu'il y ait un empêchement à la capacité.

e) Sénilité

Elle s'étend de 70 ans jusqu'à la mort. Cette étape est appelée la seconde enfance. Le vieillard, toutes les fois qu'il est dûment constaté qu'il est tombé en enfance, perd la capacité légale parfaite; il retombe, par conséquent, dans les conditions d'existence du pubère non émancipé. Il reste dans cette situation jusqu'à la fin de ses jours.

3) Absence d'empêchement à la capacité

Les empêchements qui peuvent limiter la capacité sont de deux ordres: célestes ou acquises:

A) Empêchements célestes ('awarid samawiyah)

Ce sont les infirmités indépendantes de la volonté de l'homme.

a) Aliénation mentale ou folie (*junun*)

C'est la perte ou l'altération de la raison accompagnée d'agitations et de troubles d'un tel degré que l'homme ne s'aperçoit plus des limites de ce qui est considéré par la loi comme raisonnable et donc permis.

Le fou est traité comme le mineur sans discernement. En cas de moments de lucidité, il est traité comme un raisonnable.

b) Démence (*'ith*)

C'est la diminution de la raison sans troubles et sans agitation. L'aptitude de discernement est inégale selon la personne. Le dément peut donc être proche de l'enfant avec discernement ou de l'enfant sans discernement, et traité en conséquence.

c) Sommeil (*nawm*) et évanouissement (*ighma'*)

L'homme endormi (plongé dans le sommeil) ou évanoui est déchargé de l'exécution immédiate de ses devoirs pieux et de certains engagements. Ainsi, il n'est passible ni de peines dans cette vie, ni de punitions dans l'autre s'il commet l'adultère,

consomme de l'alcool ou vole. Il doit cependant dédommager les victimes de ses actes.

d) Oubli (*nisyan*)

Le Coran dit: "Notre Seigneur! Ne t'en prends pas à nous si nous oublions ou commettons une erreur" (2:286). Si quelqu'un mange par oubli, son jeûne n'est pas interrompu. De même, le fait d'oublier de prononcer le nom de Dieu sur les animaux qu'on immole ne rend pas la viande de l'animal abattu illicite. Par contre, celui qui mange pendant la prière, sa prière est nulle parce que la prière est supposée rappeler à l'homme d'adopter une certaine attitude.

e) Surdité (*samam*)

La surdité de naissance, accompagnée en général de mutisme, est une infirmité qui rend l'homme inapte à porter la charge du devoir et à exercer ses droits. Le sourd-muet de naissance n'est admis à revendiquer ses droits ou à les exercer que par l'entremise et sous la garantie de son tuteur.

f) Faiblesse de mémoire (*du'f al-hafidhah*)

L'homme qui a perdu la mémoire n'est pas soumis à l'exécution exacte et ponctuelle des devoirs qui sont de purs droits de Dieu, comme la prière aux heures prescrites par la loi. Il est aussi déchargé de certains engagements contractés vis-à-vis des tiers, tels que l'acquittement, aux échéances établies, à l'heure stipulée, du prix des choses qu'il a achetées.

g) Maladie (*marad*)

Elle n'est pas un empêchement pour la capacité d'obligation ou d'action, mais elle peut être considérée comme circonstance atténuante en vertu du verset: "Dieu ne charge une  me qu'à sa capacité" (2:286). On distingue entre la maladie contigu e à la mort, et la maladie non mortelle qui cesse temporairement et permet qu'une période de santé se produise. Les conséquences juridiques diff rent selon la catégorie. La maladie mortelle prive l'homme de certains de ses droits.

h) Sang de la menstruation (*hayd*) et accouchement (*nifas*)

Ces deux  tats font reporter l'obligation de jeûner après la purification. Ils sont une dispense à la prière.

i) Incapacité pour le sexe

La femme a moins de droits et de devoirs religieux que les hommes. En général, elle compte comme la moitié d'un homme dans le droit successoral, pénal et procédural. Sa position dans le mariage est inférieure: elle ne peut répudier et elle est soumise à la correction du mari.

j) Mort (*mawt*)

La mort ne fait pas disparaître les droits et devoirs. Les choses reconnues par la loi comme indispensables au mort lui sont toujours accordées et sont prélevées sur ses biens: linceul ainsi que ce qui est nécessaire à son enterrement. Le droit qu'a le mort se transmet à ses héritiers ou à ses créanciers qui peuvent réclamer les objets et les choses que le mort avait données en gage ou en dépôt, ainsi que les choses qui lui ont été usurpées.

B) Empêchements acquis ('awarid muktasabah)

a) Impudence, prodigalité (*safah*)

La personne, dans ce cas, a sa raison et dispose des deux capacités d'obligation et d'action, mais ses biens lui sont retirés jusqu'à ce qu'il devienne raisonnable. Ses engagements sont traités comme les engagements de l'enfant: les actes nuisibles sont nuls, et ceux utiles sont valables, selon la permission du tuteur. Ceci est déduit des deux versets suivants:

Ne donnez pas aux insensés vos fortunes dont Dieu a fait votre subsistance. Mais prélevez-en pour leur attribution et leurs vêtements. Testez les orphelins lorsqu'ils parviennent au mariage. Si vous apercevez en eux une bonne direction, remettez-leur leurs fortunes (4:5-6).

Si le débiteur est insensé ou faible, ou ne peut dicter lui-même, que son allié dicte en [toute] justice (2:282).

b) Ivresse (*sakar*)

Si quelqu'un s'enivre de lui-même, et répudie sa femme, la répudiation est valide; si ses actes mènent à un dommage, il doit indemniser la victime; s'il accomplit un comportement punissable, il est châtié. Si l'ivresse est la conséquence de l'ingestion d'opium administré par le médecin, ou de la consommation de vin pour apaiser la soif en cas de manque absolu d'eau, aucune peine n'est appliquée à l'homme ivre. La répudiation, l'aveu, l'apostasie ou les paroles prononcées en pareilles circonstances n'ont de valeur légale que si leur auteur les confirme après avoir recouvré la plénitude de sa raison.

c) Voyage

C'est le fait de quitter son lieu de résidence dans l'intention d'atteindre un autre lieu éloigné de trois jours de marche à pied. Durant la durée de ce voyage, le voyageur bénéficie de circonstances atténuantes:

- Il peut diminuer le nombre des genuflexions de la prière de quatre à deux.
- Il peut, sans pécher, remettre à un autre temps l'exécution du jeûne.
- L'homme qui a commencé une journée de jeûne, s'il est obligé de se mettre en voyage, ne doit pas rompre le jeûne avant la fin de ce jour.

Pour pouvoir bénéficier de ces circonstances atténuantes, il faut que le voyage soit licite. Ceci n'est pas le cas du voyage entrepris pour voler ou se rebeller.

d) Ignorance (*jahl*)

Les juristes distinguent entre l'ignorance inexcusable et celle excusable:

- Ignorance inexcusable: c'est l'ignorance de ce qui est évident ou prouvé d'une manière claire. Elle est équivalente à la négation (*juhud*) ou à l'orgueil (*mukabarah*): nier l'existence du Créateur, sa supériorité sur ses créatures, l'envoi des apôtres.
- Ignorance excusable: un mandataire qui se comporte en ignorant qu'il a été démis de ses fonctions.

e) Erreur (*khata'*)

Celui qui couche avec une femme croyant que c'est la sienne ne sera pas considéré comme ayant commis l'adultère. Celui qui tue une personne par erreur ne sera pas mis à mort en vertu de la loi du talion, mais doit faire un acte de repentance:

Il n'appartient pas à un croyant de tuer un autre croyant, si ce n'est par erreur. Quiconque tue par erreur un croyant libérera une nuque [d'esclave] croyant et remettra à ses gens le prix du sang, à moins qu'ils [n'en] fassent aumône [...]. Quiconque ne trouve pas, devra jeûner deux mois qui se suivent pour que Dieu revienne [sur vous] (4:92).

Les deux délits susmentionnés relèvent, en droit musulman, de la catégorie des droits de Dieu. En revanche, celui qui porte atteinte aux droits d'autrui en détruisant, par exemple, ses biens par erreur, doit payer un dédommagement, mais ne sera pas puni physiquement.

f) Contrainte (*ikrah*)

On distingue ici la contrainte caractérisée (*mulji'*) qui met en péril la vie, l'intégrité physique ou tous les biens, que ce soit de la personne menacée ou d'un de ses proches, et la contrainte simple (*ghayr mulji'*) qui ne met pas en péril comme l'emprisonnement ou les bastonnades, et que l'on peut supporter normalement. La contrainte caractérisée supprime le consentement et rend le choix vicié.

g) Esclavage

L'esclave, quand il est musulman, est tenu aux devoirs religieux, au même titre que l'homme libre. On ne devient esclave que par naissance de parents esclaves, ou du fait du jihad, jamais pour dettes. L'esclave est soumis à son maître pour la plupart des actes de sa vie. Avec son autorisation, il peut se marier, avoir des enfants, se constituer un pécule. Mais il est surtout considéré comme un élément du patrimoine de son maître, ce qui a des conséquences juridiques multiples.

h) Mécréance

Le mécréant en général est tenu par le discours divin (74:42-43). Son devoir est d'abord de se convertir, mais on ne lui impose pas d'accomplir, à sa conversion, tous les actes qu'il aurait dû accomplir pendant sa mécréance. Les mécréants sont classés en deux catégories principales, les protégés et les autres.

Les protégés (*dhimmis*) sont les Gens du Livre: juifs, chrétiens, zoroastriens, sabéens, et souvent des polythéistes par tolérance. Ils sont admis à vivre au milieu des musulmans qui en ont la responsabilité, conformément au pacte de protection. Le protégé doit se conformer à un statut spécial. Il ne peut épouser une musulmane, mais un musulman peut épouser une *dhimmie*. Les polythéistes et les apostats forment la catégorie la moins favorisée.

II. Bénéficiaire des normes

1) Droits exclusifs de Dieu

Les droits qui reviennent à Dieu comprennent trois sortes d'actes:

- Les actes relatifs au culte envers Dieu: les actes de culte proprement dits (prière, jeûne, pèlerinage) ou des actes qui bénéficient aux autres (aumône de la fête de

fitr, l'impôt sur la fortune), l'exécution des ordres de Dieu et la non-violation de ses interdictions dans les cultes (se laver avant la prière) ou dans les rapports entre les gens (ne pas pratiquer l'usure). Le jihad (guerre sainte) est considéré aussi comme un droit revenant à Dieu puisque son but est d'étendre la foi.

- Les impôts: L'utilisation de ces impôts est fixée par le Coran et relève, de ce fait, des droits de Dieu:
- Les peines (*had*): certaines sanctions prévues par le Coran ou la Sunnah sont considérées comme revenant à Dieu (et donc à la société). Elles ne dépendent pas de la volonté des individus. C'est le cas des sanctions prévues contre l'adultère, le vol et le brigandage, la privation de l'héritage de celui qui tue l'héritier et les sanctions d'expiations (*kaffarat*).

2) Droits exclusifs de l'individu

Ces droits visent à servir les intérêts privés de l'individu. Entrent dans cette catégorie les droits patrimoniaux comme le dédommagement, le recouvrement des dettes et du prix de sang, la revendication du prix de l'objet vendu et du loyer. Ici, le bénéficiaire peut exiger son droit, ou éventuellement le céder.

3) Droits de Dieu et à l'individu avec prépondérance au droit de Dieu

Entre dans cette catégorie la sanction prévue pour la diffamation d'adultère non prouvé. On estime ici qu'un tel délit porte atteinte à l'honneur et propage le vice. La sanction de ce délit fait partie des droits de Dieu dans le sens qu'elle protège la société. Elle fait aussi partie des droits de l'individu parce qu'elle protège son honneur. Cependant, le droit de Dieu est supérieur à celui de l'individu. De ce fait, ce dernier ne peut pas céder sur la sanction.

4) Droits de Dieu et à l'individu avec prépondérance au droit de l'individu

C'est le cas de la loi du talion à l'encontre du meurtre volontaire. La sauvegarde de la vie des gens bénéficie à la communauté qui a intérêt à châtier le coupable, et c'est là que se situe le droit de Dieu. La loi du talion, cependant, sert principalement à éteindre le désir de vengeance de l'ayant droit. De ce fait, l'individu a le droit de céder (par le pardon ou/et contre compensation) et le coupable ne peut subir la loi du talion que sur la demande de l'ayant droit (tuteur de la victime). Le Coran prévoit à cet égard la sanction, mais incite la victime à céder:

On vous a prescrit le talion au sujet des tués: homme libre pour homme libre, serviteur pour serviteur, femelle pour femelle. Celui qui a été gracié d'une chose par son frère, qu'il fasse suivre [le pardon par une compensation] selon les convenances et la lui restitue avec bienveillance. Voilà un allègement de la part de votre Seigneur et une miséricorde. Quiconque transgresse après cela, aura un châtiment affligeant (2:178).

En matière de vol, le Coran dit:

Le voleur et la voleuse, à tous deux coupez leurs mains, en rétribution pour ce qu'ils ont réalisé, comme intimidation de la part de Dieu. Dieu est fier et sage! Mais quiconque revient après avoir été oppresseur et fait œuvre vertueuse, Dieu revient sur lui. Dieu est pardonneur et très miséricordieux (5:38-39).

Est-ce que l'État peut punir d'office, sans plainte? Est-ce que la victime du vol peut pardonner? En d'autres termes, est-ce que le droit de l'homme est prépondérant sur le droit de Dieu? Les juristes musulmans divergent dans ce domaine.

Section 5.

L'atténuation de la norme

I. Dispense (*rukhsah*)

Le Coran permet de ne pas accomplir un devoir ou de l'abréger en cas de maladie ou de voyage. Il permet de ne pas se conformer à certaines interdictions. Ainsi, il est permis de manger de la viande de porc et de boire du vin en cas de nécessité alors que ces actes sont normalement interdits.

De même, on est tenu de rompre le jeûne en cas de maladie ou de voyage si le jeûne risque de mener à la mort. Celui qui ne le fait pas commet un péché. On estime ici que l'obstination du croyant dans ce domaine n'a aucun intérêt sur le plan religieux: elle ne profite ni à propager l'islam, ni à renforcer la communauté musulmane.

Dans d'autres cas, le croyant a le choix entre sacrifier sa vie ou bénéficier de la dispense. Ainsi, s'il est contraint d'apostasier, il devrait, de préférence, rester ferme au risque de sa vie, mais il peut aussi dissimuler sa foi.

II. Ruse (*hilah*)

1) Attitude négative face aux ruses

La ruse peut se retrouver dans tous les domaines. En matière de politique, elle vise à confondre les ennemis, et de ce fait, elle est considérée comme une attitude positive. Ce qui nous intéresse ici est cependant le recours à la ruse pour atténuer la rigueur de la norme juridique, voire pour l'esquiver. De ce fait, elle est perçue de manière négative. Certains juristes estiment que toutes les ruses ne sont pas interdites. Ibn-Qayyim Al-Jawziyyah (d. 1351), pourtant hanbalite, cite 116 ruses qu'il considère comme autorisées en droit musulman.

2) Légitimation du recours à la ruse

A) Arguments tirés du Coran

On cite une ruse que Dieu, selon le Coran, enseigne à Job. Celui-ci avait juré de battre sa femme de 100 coups de fouet. Comme il ne voulait ni faire du mal à sa femme, ni se parjurer, Dieu lui suggéra de prendre une touffe d'herbe (de cent brins) et d'administrer un seul coup à sa femme (38:44).

Dans un autre récit du Coran, Joseph cacha la grande coupe du roi dans le bagage de son frère pour pouvoir le retenir auprès de lui sous accusation d'avoir volé la coupe. Dieu inspira cette ruse à Joseph: "Ainsi rusâmes pour Joseph. Il ne lui appartenait de prendre son frère, selon la religion du roi, que si Dieu [le] souhaitait" (12:76). Dieu a voulu tirer le bien du mal à travers une ruse.

Des juristes en déduisent que le Coran permet le recours à la ruse pour sauvegarder les droits des opprimés et repousser l'oppression.

B) Arguments tirés de la Sunnah

Un récit de Mahomet rapporte qu'un homme handicapé avait abusé d'une servante. Comme il ne pouvait supporter la peine de 100 coups de fouets, Mahomet ordonna de le frapper un coup avec un régime de dattes comportant 100 pointes. Ce récit est similaire à celui qui est conté dans le Coran à propos de Job. C'est une application de la règle juridique selon laquelle "les normes des prédécesseurs sont nos normes sauf abrogation".

3) Classification des ruses

A) Ruse obligatoire

Il s'agit ici de voies légales suivies pour atteindre un but conforme à la loi. Ainsi, pour acquérir les moyens de subsistance, on recourt au contrat de vente, et pour avoir des relations sexuelles licites avec une femme, on recourt au mariage.

B) Ruse recommandée

Il est recommandé de ruser pour sauvegarder le bien particulier ou général, pour porter secours à un opprimé ou pour déjouer une ruse illicite. Quelqu'un se plaignit à Mahomet des nuisances causées par son voisin. Mahomet lui conseilla de jeter ses propres bagages sur la route et de raconter aux passants les maltraitances occasionnées par son voisin. Les passants réprimandèrent alors le voisin. Ce dernier, gêné, vint le prier de remettre ses bagages dans la maison en lui promettant de changer d'attitude.

C) Ruse permise

C'est la ruse laissée au libre choix de la personne. Un mari demanda conseil à Abu-Hanifah (d. 767): "J'ai juré à ma femme qu'elle serait répudiée si elle ne m'adressait pas la parole avant le lever du soleil, et elle refuse de me parler alors que je ne veux pas la répudier. Que faire?" Abu-Hanifah suggéra au mari de demander au muezzin d'avancer l'appel à la prière qui indique la levée du soleil. Ayant entendu l'appel à la prière, la femme dit à son mari: "Voilà l'appel à la prière, je suis désormais libre". Le mari l'informa alors que l'appel à la prière a été avancé, et que, par conséquent, elle n'était pas libre.

D) Ruse répugnante

Le Coran prescrit que, si quelqu'un répudie sa femme, il ne peut la reprendre qu'à condition que cette dernière ait épousé un autre et que leur mariage ait été dissous (2:230). Ce deuxième mariage-sanction vise à faire réfléchir le mari avant de répudier. Pour éviter l'opprobre, le mari recourt aux services d'un homme qui accepte d'épouser la femme répudiée et de la répudier à son tour sans consommation du mariage pour que le premier mari puisse reprendre sa femme. Le mari de service est désigné par le sobriquet "bouc de prêt".

E) Ruse interdite

Ibn-Qayyim Al-Jawziyyah (d. 1351) distingue entre trois catégories de ruses interdites:

- Ruses dont le moyen utilisé et le but recherché sont illicites: si quelqu'un tue sa belle-mère, il répond à sa femme de son délit. Pour échapper à la loi du talion, il tue aussi sa femme au cas où il aurait un enfant mineur de celle-ci. Or, le père ne répond pas d'un tel délit à son fils mineur.
- Ruses dont le moyen est licite, mais le but recherché est illicite: le droit musulman permet au voyageur de rompre le jeûne du Ramadan (la rupture du jeûne signifie la possibilité de manger, de boire et d'avoir des relations sexuelles pendant le jour). Si quelqu'un entreprend un voyage dans l'intention de rompre le jeûne, il tire profit d'une dispense légale mais avec une mauvaise intention.
- Ruses dont le moyen et le but sont initialement licites, mais utilisés dans un but illicite: un homme prête de l'argent sans stipuler des intérêts, mais il s'arrange pour que le débiteur lui fasse un don après la remise de la créance.

III. Dissimulation (*taqiyyah*)

La dissimulation est une forme de ruse largement répandue dans toute société mais rarement avouée. Il existe cependant des groupes qui, en raison de leur statut de minorités persécutées, font de la dissimulation un dogme religieux et incitent leurs membres à y recourir. Nous en avons choisi deux: les chi'ites ja'farites et les druzes. L'Imam Khomeini dit que la dissimulation (*taqiyyah*) "consiste à ce qu'une personne dise une chose contraire à la réalité, ou entreprenne un acte contraire aux normes du droit musulman afin de sauvegarder son sang, son honneur ou ses biens".

1) Dissimulation chez les chi'ites ja'farites

A) Conflit entre sunnites et chi'ites autour de la dissimulation

Les sunnites traitent les chi'ites d'hypocrites parce qu'ils admettent la dissimulation comme un dogme religieux et y recourent. Or, disent-ils, l'hypocrisie est condamnée par le Coran. Un auteur égyptien écrit:

La dissimulation constitue un des plus importants dogmes des chi'ites. Elle signifie la flatterie, l'hypocrisie et le mensonge. Elle leur permet de paraître contraires à ce qu'ils sont au fond d'eux-mêmes, induisant en erreur les gens simples par leurs paroles.

B) Légitimation du recours à la dissimulation

a) Dissimulation dans les lois révélées avant Mahomet

Le Coran rapporte deux cas de dissimulation dans l'histoire de Joseph et de Moïse:

Quand il les eut approvisionnés de leur provision, il mit la coupe dans le bât de son frère. Ensuite, un annonciateur annonça: "Ô caravane! Vous êtes des voleurs"... [Joseph] commença par les sacs des autres avant celui de son frère; puis il fit sortir [le hanap] du sac de son frère. Ainsi rusâmes pour Joseph. Il ne lui appartenait de prendre son frère, selon la religion du roi, que si Dieu [le] souhaitait (12:70 et 76).

Un homme croyant des gens de Pharaon, qui dissimulait sa foi, dit: "Tuez-vous un homme parce qu'il dit: "Mon Seigneur est Dieu", alors qu'il vous est venu avec les preuves de la part de votre Seigneur? S'il est menteur, son mensonge

sera à son détriment; tandis que s'il est véridique, alors une partie de ce qu'il vous promet tombera sur vous (40:28).

b) Dissimulation dans le Coran

Le Coran permet la dissimulation en cas de contrainte:

Quiconque a mécru en Dieu après avoir cru [...], sauf celui qui a été contraint alors que son cœur est rassuré par la foi. Mais celui qui ouvre la poitrine à la mécréance, une colère de Dieu tombera sur eux et ils auront un très grand châtiment (16:106).

c) Dissimulation dans la Sunnah de Mahomet

On rapporte qu'un homme a demandé à Ayshah de rendre visite à Mahomet. Celui-ci dit à Ayshah: "C'est le pire de la tribu", mais il a autorisé son entrée. Mahomet lui a parlé alors avec douceur. Ayshah s'est étonnée du comportement de Mahomet. Celui-ci lui a expliqué: "Eh bien oui, Ayshah, le pire chez Dieu c'est celui que les gens laissent tranquille ou amadouent pour éviter son mal". Dans un autre récit, Mahomet dit qu'avec les gens vils, il faut les amadouer et supporter leur mauvais caractère mais en faisant le contraire de ce qu'ils font.

d) Dissimulation dans la Sunnah des imams chi'ites

Les chi'ites rapportent pas moins de 300 récits de leurs imams pour légitimer le recours à la dissimulation en tant que partie de la religion, affirmant que celui qui n'y recourt pas en cas de nécessité démontre son ignorance de la religion. Nous citons ici certains de ces récits:

La dissimulation fait partie de ma religion et de la religion de mes ancêtres. Celui qui n'a pas de dissimulation n'a pas de religion.

La dissimulation est le meilleur des actes du croyant parce qu'elle sert à le sauvegarder et à sauvegarder ses frères des impies.

Protégez votre religion et cachez-la par la dissimulation, car il n'y a point de religion à celui qui n'a pas de dissimulation. Vous êtes parmi les gens comme les abeilles parmi les oiseaux. Si les oiseaux savaient ce qui se trouvait dans l'intérieur des abeilles, ils les auraient tous mangés.

C) Conditions du recours à la dissimulation

Pour pouvoir recourir à la dissimulation, il faut la réalisation des conditions suivantes:

- Existence d'une menace sur la vie, l'intégrité physique, l'honneur, les biens ou les frères dans la religion.
- Supériorité de l'adversaire, ce dernier étant en mesure de mettre sa menace à exécution.
- Il n'y a pas d'autre moyen que la dissimulation pour échapper au danger.
- Pendant la transgression par nécessité, il faut avoir l'intention d'user de la permission accordée par Dieu.
- On ne peut recourir à la dissimulation s'il s'agit de nuire à autrui en l'exposant à la mort, à l'adultère ou à la déposssession de ses biens.

- La dissimulation ne doit pas porter sur un acte qui est plus grave que la menace à laquelle on cherche à échapper. Ainsi, si on contraint quelqu'un à commettre l'adultère en le menaçant de prendre ses biens, ou de faire un faux témoignage contre un innocent en le menaçant de le priver de son travail, la personne contrainte n'a pas le droit d'agir.
- Il faut que la dissimulation serve à échapper à la menace. Si elle ne permet pas de sauver du danger, il n'est pas permis d'y recourir, parce qu'elle est inutile. Ainsi, si quelqu'un est contraint en prison d'apostasier sans aucune possibilité d'échapper à la prison, alors la dissimulation n'est pas permise.

D) Dissimulation et endurance pour la propagation de la foi

Le droit musulman prescrit au musulman la propagation de la foi et la modification d'une situation injuste, y compris par le jihad, au risque de sa propre vie. Si un chi'ite se fait passer pour un sunnite ou un chrétien pour échapper au danger, ne faillit-il à son devoir? Ne fait-il pas preuve de lâcheté?

Les juristes musulmans estiment que la propagation de foi et le rétablissement de la justice peuvent se faire à trois niveaux: soit par la main (par l'acte), soit par sa langue (par la parole), soit dans le cœur en se dissociant de la mécréance et de l'injustice. L'attitude préférable est de rester ferme et fidèle à soi-même et d'affronter le danger. Le Coran affirme que la foi ne va pas sans épreuve:

Les humains pensent-ils qu'on les laissera dire: "Nous avons cru!" sans qu'ils soient éprouvés? Nous avons éprouvé ceux d'avant eux. Dieu sait qui sont les véridiques et sait qui sont les menteurs (29:2-3).

Il faut y ajouter de nombreux versets qui incitent à la guerre défensive, voire offensive. D'autre part, Mahomet dit: "N'associe rien à Dieu, même si tu es tué ou brûlé". Le Coran cependant ne pousse pas à la témérité:

Dépensez dans la voie de Dieu. Ne vous lancez pas de vos propres mains dans la destruction. Faites du bien. Dieu aime les bienfaisants (2:195).

Les chi'ites estiment que le recours à la dissimulation peut être dans l'intérêt de la communauté parce qu'elle permet d'épargner des vies et d'éviter des persécutions qui mettent en danger l'existence de la communauté. On rapporte à cet égard que Fatima reprochait à Ali d'être passif. Il lui répondit: "Veux-tu que cette religion disparaisse du monde?" Elle dit: "Non". Il répliqua: "C'est ce qui risque d'arriver".

2) Dissimulation de la doctrine chez les groupes ésotériques

A) Aptitude à comprendre

Le Coran dit:

En ce temps-là, Dieu a pris l'engagement de ceux auxquels le livre fut donné: "Manifestez-le aux humains et ne le dissimulez pas" (3:187).

Les juristes musulmans qualifient de grand péché le fait d'accaparer la connaissance et de refuser de la partager avec les autres. Toutefois, ils estiment que les normes religieuses exigent une certaine aptitude intellectuelle pour les comprendre.

Ibn-Rushd (Averroès, d. 1198) estime que l'enseignement religieux doit être adapté au niveau de l'interlocuteur. Il cite ici le verset:

Par la sagesse et la bonne exhortation, appelle les gens à la voie de ton Seigneur.
Dispute avec eux de la meilleure [manière] (16:125).

Il est donc un devoir de garder secrets certains enseignements religieux à certaines catégories de la population pour ne pas créer de confusion dans leur esprit. Certes, les livres religieux sont à la disposition de tous et circulent librement, tout au moins aujourd'hui, mais le public en général a d'autres préoccupations que de lire les traités volumineux. Ainsi, s'opère une sélection naturelle dans l'accès à l'information. Il suffit donc de ne pas divulguer l'information oralement en discutant avec un public non initié. Il existe cependant des courants ésotériques qui interdisent l'accès tant aux livres qu'aux enseignements religieux.

B) Courants ésotériques

Il y a eu, en tout temps dans l'histoire, y compris dans le monde musulman, des groupes ésotériques qui réservent leurs enseignements religieux et philosophiques à des cercles fermés d'initiés. Les auteurs musulmans les classent sous le nom collectif de *batini*, c'est-à-dire ceux qui interprètent de façon ésotérique le Coran en recourant au sens caché.

C) Dissimulation chez les druzes

Nous avons présenté plus haut la religion des druzes, considérés par les musulmans comme des apostats. Il n'est donc pas étonnant que les druzes prônent la dissimulation aussi bien sur le plan de l'attitude individuelle que de la diffusion de leur doctrine. Leurs autorités religieuses refusent de publier leurs sources religieuses, copiées à la main, ou de divulguer intégralement leur doctrine malgré l'insistance des druzes de la Diaspora qui souhaitent transmettre leur religion à leurs enfants. Un ouvrage de catéchisme druze explique comment doivent être les relations avec les autres:

112 - Question: Si l'on nous invite à participer à la prière de ces religions, nous est-il permis de prier avec eux?

Réponse: Quelle que soit la confession, il n'y a rien de mal à faire semblant, à condition que ce ne soit pas dans son for intérieur. Participez avec eux autant que vous le voulez, mais "conservez-moi dans vos cœurs".

114 - Question: Comment doit être notre conversation avec les gens d'une autre confession? Et nous est-il permis de faire route avec eux?

Réponse: Notre Seigneur Hamza a ordonné de nous cacher en religion le plus possible. Là où il y a des chrétiens, soyez avec eux, et si les musulmans prennent le dessus, soyez musulmans, parce que notre Seigneur nous a ordonné que: "Toute confession qui triomphe de vous, suivez-la et conservez-moi dans vos cœurs".

Le catéchisme se termine par une lettre de conclusion dont nous citons le paragraphe suivant:

Mes frères! Attention! Attention! Attention! de tomber dans l'imperfection et l'erreur qui consiste à ce que quelqu'un d'autre que vous comprenne votre religion et quelle est votre croyance! Soyez très attentifs à ce qu'aucun des polythéistes ne comprenne véritablement votre religion; et si quelqu'un le fait, liquidez-le. Et si vous ne pouvez le liquider, donnez son nom aux autres et gardez ce nom secret afin d'en tenir compte dans n'importe quelle démarche. Ceci est licite pour vous.

Face aux persécutions, les druzes ont mis en application la théorie de la dissimulation en se mettant du côté du vainqueur. Ce fut le cas lors de la création de l'État d'Israël, en s'engageant dans l'armée israélienne, se comportant avec grande brutalité contre leurs frères palestiniens. Les appels des druzes libanais à leurs coreligionnaires en Israël pour qu'ils ne servent pas dans cette armée sont restés lettre morte. Ce qui n'a pas empêché Israël de les discriminer. Dans la guerre civile libanaise, les druzes ont pris partie tantôt pour les factions palestiniennes, tantôt pour les Maronites, et tantôt pour les chi'ites, selon la fortune des armes.

IV. Pesée des intérêts et choix des priorités

La croyance en Dieu, les prières, le mariage, l'interdiction de voler, l'amputation de la main du voleur, le port du voile par la femme et de la barbe par l'homme, et l'usage du cure-dent constituent des obligations que le musulman doit respecter, parce qu'ils constituent des ordres divins, qu'ils soient justifiables rationnellement ou pas. Ces obligations ne sont cependant pas toutes mises sur un pied d'égalité et le musulman doit savoir en fonction du lieu et du temps laquelle de ces normes a la priorité.

Parfois, le choix entre différentes normes relève du bon sens, et il est facile de trancher. Ainsi, si à l'heure de prière quelqu'un se noie, il faut remettre la prière à plus tard et sauver la vie du sinistré dans l'immédiat: la prière peut attendre, mais pas la vie. Toutefois, même sur ce niveau ceux qui sont attachés à la lettre de la loi peuvent avoir des difficultés. Les voleurs dans le quartier juif orthodoxe de Jérusalem profitent du samedi pour dévaliser l'appartement dont le propriétaire est absent, sachant que le voisin n'utilisera pas le téléphone pour appeler la police.

Une question peut comporter de nombreux paramètres, rendant le choix d'autant plus délicat. Pour cette raison, les savants religieux musulmans ont développé deux branches du droit appelées *fiqh al-muwazanat* (science de la pesée) et *fiqh al-awlawiyyat* (science des priorités). Ces branches acquièrent de plus en plus d'importance aussi bien dans les pays musulmans que dans les pays non-musulmans avec les revendications croissantes des musulmans à appliquer les lois religieuses dans tous les aspects de la vie. Comme ils ne peuvent pas tout avoir en même temps, il faudrait déterminer la norme sur laquelle on doit insister, et celle à réserver pour une bataille ultérieure. À titre de comparaison, personne ne peut avaler un saucisson d'un seul coup; il faut le débiter en rondelles pour pouvoir le manger sans s'étrangler.

Chapitre 4.

L'application du droit musulman dans le temps et l'espace

Le musulman est tenu, en vertu de sa foi, de se soumettre au droit musulman. Nous verrons dans cette partie les problèmes que pose l'application de ce droit en notre temps tant dans les pays musulmans qu'en Occident.

Section 1.

L'application du droit musulman dans les pays musulmans

I. La conception musulmane dans les constitutions arabo-musulmanes

Parmi les 57 États de l'Organisation de la conférence islamique, 22 États forment la Ligue des États arabes. Il s'agit des pays suivants: Liban, Algérie, Arabie saoudite, Bahreïn, Djibouti, Égypte, Émirats arabes unis, Iraq, Jordan, Kuwait, Libye, Maroc, Mauritanie, Oman, Palestine, Qatar, Somalie, Soudan, Syrie, Tunisie, Union des Comores, Yémen. À l'exception du Liban, les constitutions de ces pays mentionnent l'islam comme religion d'État et/ou le droit musulman comme une des sources principales, voire la source principale du droit. Nous donnons ici quelques exemples:

- Algérie: Article 2 - L'islam est la religion de l'État.
- Arabie saoudite: Article 1 – Le Royaume d'Arabie saoudite est un État arabe islamique jouissant d'une souveraineté entière. Sa religion est l'islam. Sa constitution est le Livre de Dieu et la Sunna de son Prophète.
- Bahreïn: Article 2 – La religion de l'État est l'islam et le droit musulman est une source principale de la législation.
- Djibouti: Le préambule de la constitution dispose: "L'islam est la religion de l'État."
- Égypte: Article 2 - L'islam est la religion de l'État ...; les principes de la loi islamique constituent la source principale de législation.
- Émirats arabes unis: Article 7 – L'islam est la religion officielle de la Fédération; le droit musulman y est une source principale de la législation.
- Irak: Article 2 – al. 1) L'islam est la religion officielle de l'État et une source principale de la loi.
- Jordanie: Article 2 – L'islam est la religion de l'État.
Article 28 - (e) Le roi doit être musulman, sain d'esprit, né d'une épouse légitime et de parents musulmans.
- Koweït: Article 2 – La religion de l'État est l'islam. Le droit musulman est une source principale de la législation.

Les autres 35 pays de l'Organisation de la conférence islamique sont non arabes. Il s'agit des pays suivants: Albanie*, Azerbaïdjan*, Bénin*, Burkina Faso*,

Cameroun*, Côte d'Ivoire*, Gabon*, Gambie*, Guinée*, Guinée Bissau*, Guyana*, Nigeria*, Mali*, Mozambique*, Niger*, Tchad*, Togo*, Turkménistan*, Uganda*, Ouzbékistan*, Tadjikistan*, Turquie*, Kazakhstan*, Kirghizstan*, Afghanistan, Bangladesh, Brunei, Indonésie, Iran, Malaysia, Maldives, Pakistan, Sénégal, Sierra Leone, Suriname. Les constitutions de 24 de ces pays (avec *) indiquent la laïcité de l'État sous une forme ou une autre. Aucun pays arabe ne mentionne la laïcité dans sa constitution. Signalons ici que la laïcité est condamnée par les milieux religieux musulmans comme étant une forme d'apostasie punie de la peine capitale.

On constate de ces données sommaires que les pays arabes, bien que numériquement et démographiquement minoritaires parmi les pays musulmans, constituent le centre de l'islam et son fer de lance. Plusieurs raisons peuvent être avancées: historiques (Mahomet est arabe et les deux principales villes saintes, La Mecque et Médine, se trouvent en Arabie), linguistiques (l'arabe est la langue du Coran, de la Sunnah, des principaux ouvrages de droit musulman et de la prière), institutionnelles (les institutions religieuses les plus importantes se trouvent dans les pays arabes: Al-Azhar, la Mecque, Fès, Zeytouna, etc.) et idéologiques (les Frères musulmans et autres mouvements islamistes en sont issus).

II. Domaines couverts par le droit musulman

Malgré les affirmations constitutionnelles, le système juridique de ces pays est composé principalement de lois inspirées par le droit occidental, à commencer par la constitution elle-même, le code civil, le code pénal, le code de procédure civile et pénale, le droit administratif, etc. À côté de ces lois, ces pays ont gardé des normes musulmanes dans le domaine du statut personnel et, pour certains, du droit pénal comme c'est le cas en Arabie saoudite.

Les pays qui ont des communautés religieuses non-musulmanes ont aussi maintenu leurs lois de statut personnel ainsi que leurs propres tribunaux, si l'on excepte l'Égypte. La Turquie constitue le pays musulman qui a connu la plus profonde évolution puisqu'il a unifié aussi bien les tribunaux que les lois dans ce domaine très sensible, en optant pour le code civil suisse.

On peut dire que sur le plan formel le droit musulman couvre peu de domaines. Mais dans la réalité il joue un rôle important dans presque tous les aspects de la vie. Ainsi, il sert de référence pour déterminer ce qui est licite et ce qui est illicite dans les domaines de l'éthique sexuelle (mixité entre hommes et femmes, rapports sexuels hors mariage, etc.) et médicale (avortement, procréation artificielle, planification familiale, tabagisme, etc.), de la tenue vestimentaire, des interdits alimentaires, des limites du sport, des restrictions sur le plan artistique et de la liberté d'expression, de l'économie (intérêts pour dettes et activités bancaires, paris et jeux de hasard, assurances, impôt religieux, etc.), du travail de la femme et sa participation à la vie politique, de l'intégrité physique (circoncision masculine et féminine), etc.

III. Résistance islamiques

1) Refus de la réception des lois étrangères et retour au droit musulman

Les milieux religieux estiment que le droit musulman doit absolument tout régir, et surtout il doit remplacer les lois d'origine occidentale. La mention de l'islam en tant que religion de l'État et du droit musulman en tant que source principale du droit leur sert de levier pour mettre en question la réception de ces lois et prôner le retour à l'application du droit musulman.

La sacralisation du droit musulman pose cependant un problème: que faut-il prendre de ce droit? Les islamistes souhaitent que les normes musulmanes actuellement en vigueur dans les pays musulmans soient maintenues et renforcées. C'est le cas dans le domaine du droit de la famille avec ses restrictions contraires aux droits de l'homme: interdiction du mariage d'une musulmane avec un non-musulman, inégalité en matière successorale entre homme et femme, etc. En outre, les islamistes souhaitent la suppression du code pénal actuel pour le remplacer par un code pénal musulman comportant des normes contraires à la tendance de l'humanisation des sanctions et du respect de la liberté religieuse: amputation de la main du voleur, lapidation pour le délit d'adultère, application de la loi du talion en cas de coups et blessures, mise à mort de l'apostat, etc. D'autre part, ils souhaitent interdire le système bancaire actuel et établir un système bancaire musulman. Mais la liste des normes musulmanes à réhabiliter risque d'être encore plus longue: interdiction du travail de la femme, interdiction de la musique et du cinéma, démolition des statues, imposition de la *jizyah* (tribut) pour les non-musulmans et exclusion de ces derniers du parlement.

Et pourquoi pas le retour à l'esclavage? Al-Mawdudi (d. 1979), le grand savant religieux pakistanais, répliquant à un auteur qui nie l'esclavage dans l'islam, dit: "Est-ce que l'honorable auteur est en mesure d'indiquer une seule norme coranique qui supprime l'esclavage d'une manière absolue pour l'avenir? La réponse est sans doute non". Le Cheikh Salah Abu-Isma'il, parlementaire égyptien, défend ouvertement le retour à l'esclavage pour les femmes ennemies qui tombent dans les mains des musulmans comme prisonnières. Un professeur égyptien, docteur en droit de la Sorbonne, propose un projet de loi en conformité avec le droit musulman qui devrait remplacer les Conventions de Genève, avec pour conséquences le retour à l'esclavage.

Ces quelques références démontrent, si besoin est, que la demande de revenir au droit musulman est élastique et peut toujours nous réserver des surprises. Après tout, qui a le droit de dire ce qui fait partie du droit musulman et ce qui n'en fait pas, et quelle est la partie de ce droit à appliquer et celle à abandonner? La réponse à de telles questions dépend des forces en présence et des possibilités de mettre en pratique les idées héritées du passé. Les excès des Talibans en Afghanistan fournissent un exemple vivant.

2) Refus de l'application des lois étrangères

L'opposition au droit d'origine étrangère se manifeste parfois par le refus de certains juges islamistes d'appliquer les lois étatiques, contestant leur

constitutionnalité. Le juge Mahmud Abd-Al-Hamid Ghurab est une illustration du conflit qui existe entre le droit positif et le droit musulman.

3) Tentatives de codification

N'ayant pas la chance de voir les tribunaux récuser massivement les lois positives en vigueur, les islamistes tentent de contourner cette difficulté en faisant adopter des projets de lois conformes au droit musulman: les projets égyptiens, les projets de la Ligue arabe et les projets de constitutions préparés par les mouvements islamistes visent un tel objectif.

4) Tactique des priorités

Nous avons exposé plus haut la théorie des priorités. Cette théorie trouve son application dans le processus d'islamisation de la société et du droit. Conscient de la difficulté de faire adopter le droit musulman, Al-Qaradawi estime qu'il y a des priorités à respecter sur ce plan:

- La priorité doit être donnée au changement de l'individu. La société ne saurait changer que si les individus qui la composent changent. Le Coran dit: "Dieu ne change l'état des gens que jusqu'à ce qu'ils changent ce qui est en eux-mêmes" (13:11).
- Priorité de la bataille idéologique sur la bataille juridique. Al-Qaradawi estime qu'on a donné trop d'importance à l'aspect juridique en réclamant l'application des normes religieuses notamment dans le domaine pénal. Sans nier que ces normes font partie du droit musulman, il estime que l'insistance sur ces normes a desservi la cause de ceux qui réclament le retour au droit musulman et donné l'occasion aux ennemis de l'islam pour l'attaquer. Pour Al-Qaradawi, les lois seules ne font pas la société et ne construisent pas des nations. Ce qui construit les nations c'est l'éducation, et ensuite viennent les lois comme protection.

IV. Opposition des libéraux

L'application du droit musulman pose des problèmes aux yeux des libéraux musulmans. Pour y remédier, ils ne se satisfont pas de critiquer certaines normes musulmanes discriminatoires, mais essaient de s'attaquer aux racines de ces normes. Nous donnons ici quelques méthodes préconisées par eux.

1) Couper le Coran en deux

Le Coran, la première source du droit musulman, est composé de 86 chapitres dits mecquois (révéls à la Mecque entre 610 et 622), et 28 chapitres dits médinois (révéls à Médine entre 622 et 632, année de la mort de Mahomet). Ce sont ces derniers chapitres qui comportent les normes juridiques. Certains libéraux musulmans estiment que le véritable islam est représenté dans les chapitres mecquois, alors que les chapitres médinois reflètent un islam politique, conjoncturel. Ils sont d'avis que les chapitres mecquois du Coran abrogent ceux médinois. Ce faisant, ils vident le Coran de sa subsistance juridique. Les êtres humains retrouvent ainsi la liberté de légiférer selon leurs intérêts temporels, sans devoir se soumettre aux normes du Coran. Cette théorie a été prônée par le penseur soudanais Muhammad Mahmud Taha, ce qui lui a valu d'être condamné à mort le 18 janvier 1985. C'est pour appuyer cette théorie que nous avons publié une édition

et traduction du Coran par ordre chronologique, contrairement aux éditions courantes qui classent les chapitres par ordre de longueur, à quelques exceptions près, ce qui rend le Coran incompréhensible.

2) Se limiter au Coran et rejeter la Sunnah

La Sunnah (tradition de Mahomet) est la deuxième source du droit musulman. Des milieux libéraux estiment qu'ils ne sont tenus que par le Coran, parole de Dieu, rejetant la Sunnah, jugée de fabrication humaine et peu fiable, ayant été réunie dans des recueils rédigés longtemps après la mort de Mahomet. Ce courant (souvent appelé coraniste) cherche par là à limiter la portée du droit musulman. À titre d'exemple, la peine de mort contre l'apostat et la lapidation pour adultère ne sont pas prévues par le Coran, mais par la Sunnah. Les adeptes de ce courant sont considérés par les autorités religieuses musulmanes comme apostats, et un des leurs, Rashad Khalifa, d'origine égyptienne, a été assassiné aux États-Unis en 1990 à la suite d'une fatwa émise contre lui par l'Académie de jurisprudence islamique.

3) Distinguer entre *shari'ah* et *fiqh*

Les deux termes arabes *shari'ah* et *fiqh* sont utilisés indistinctement pour désigner le droit musulman. Certains libéraux, cependant, font une distinction entre les deux. Ainsi, le juge égyptien Muhammad Sa'id Al-Ashmawi indique que le terme *shari'ah* n'a été utilisé comme tel qu'une seule fois dans le Coran (45:18) et trois fois sous forme dérivée (42:13; 5:48; 42:21). Elle signifie non pas la loi mais la voie à suivre telle que révélée par Dieu dans le Coran; l'infailibilité ne concerne que les normes qui s'y trouvent. Quand au *fiqh*, il constitue l'ensemble des écrits des juristes basés sur le texte coranique: commentaires, opinions de la doctrine, fatwas, etc. Ces écrits, à tort, ont été considérés comme formant la *shari'ah*. Or, le Coran met en garde de suivre une autorité religieuse quelconque (9:31; 2:165; 3:64) ou d'octroyer une sainteté à une norme en dehors du texte révélé.

4) Recourir au critère de l'intérêt

C'est la théorie du philosophe égyptien Zaki Najib Mahmud (d. 1993) selon lequel il ne faut prendre du passé arabe que ce qui est utile dans notre société. L'utilité est le critère tant en ce qui concerne la civilisation arabe qu'en ce qui concerne la civilisation moderne. Pour juger ce qui est utile et ce qui ne l'est pas, il faut recourir à la raison, quelle que soit la source: révélation ou non-révélation. Ce qui suppose le rejet de toute sainteté dont est couvert le passé.

5) Interprétation libérale

Le Professeur Abu-Zayd de l'Université du Caire a tenté une interprétation libérale du Coran. Un groupe fondamentaliste a intenté un procès contre lui pour apostasie. L'affaire est arrivée jusqu'à la Cour de cassation qui confirma sa condamnation le 5 août 1996, et requit la séparation entre lui et sa femme, un apostat ne pouvant pas épouser une musulmane. Le couple a dû s'enfuir de l'Égypte et demander l'asile politique en Hollande par peur de se faire tuer.

6) Mettre les normes musulmanes dans leur contexte historique

C'est la méthode proposée par le juriste et ancien ministre tunisien Muhammad Charfi (d. 2008) pour qui les normes coraniques ne concernent que l'époque dans

laquelle elles ont été établies. Elles ne peuvent donc être appliquées en tout temps et en tout lieu. Muhammad Ahmad Khalaf-Allah (d. 1997) va encore plus loin. Selon lui, le Coran, en déclarant que Mahomet est le dernier des prophètes (Coran 33:40), octroie à la raison humaine sa liberté et son indépendance afin qu'elle décide des affaires de cette vie en conformité avec l'intérêt général. Il estime que Dieu nous a accordé le droit de légiférer dans les domaines politiques, administratifs, économiques et sociaux. Les normes que nous établissons deviennent conformes au droit musulman parce qu'elles émanent de nous par procuration de la part de Dieu. Et ces normes peuvent être modifiées en fonction du temps et de l'espace afin qu'elles réalisent l'intérêt général et une vie meilleure.

V. Qu'en pensent les islamistes?

Ces idées ne sont pas du goût des islamistes. Ces derniers n'hésitent pas à qualifier les adeptes de la laïcité d'athées, de mécréants, de traîtres. Al-Qaradawi, Président du Conseil Européen de la Fatwa et de la Recherche, explique que le chrétien peut bien être laïc tout en restant chrétien puisque la religion chrétienne ne comporte pas de normes juridiques. Ceci n'est pas le cas pour le musulman dont la religion régit aussi bien les choses spirituelles que temporelles. Par conséquent, écrit-il,

le laïc [musulman] qui refuse le principe de l'application du droit musulman n'a de l'islam que le nom. Il est un apostat sans aucun doute. Il doit être invité à se repentir, en lui exposant, preuves à l'appui, les points dont il doute. S'il ne se repent pas, il est jugé comme apostat, privé de son appartenance à l'islam – ou pour ainsi dire de sa "nationalité musulmane", il est séparé de sa femme et de ses enfants, et on lui applique les normes relatives aux apostats récalcitrants, dans cette vie et après sa mort.

Al-Qaradawi ajoute:

La laïcité estime qu'elle a le droit d'établir la loi pour la société, et que l'islam n'a pas le droit de gouverner et de légiférer, de dire ce qui est licite et ce qui est illicite. Ce faisant, la laïcité usurpe le pouvoir absolu de Dieu dans le domaine de la législation et le donne à l'être humain. Elle fait ainsi de l'homme un égal de Dieu qui l'a créé. Bien plus, elle place la parole de l'homme au-dessus de la parole de Dieu, lui accordant un pouvoir et une compétence confisqués à Dieu. L'homme devient de la sorte un dieu gouverné par ce qu'il veut [...]. La laïcité accepte le droit positif, qui n'a ni histoire, ni racine, ni acceptation générale, et récuse le droit musulman que la majorité considère comme loi divine, équitable, parfaite et éternelle.

L'Académie islamique du *fiqh* qui dépend de l'OCI a rendu la fatwa suivante concernant la laïcité dans sa réunion tenue à Manama du 14 au 19 novembre 1998:

- La laïcité (qui signifie la séparation entre la religion et la vie) est née en réaction aux abus commis par l'Église.
- La laïcité a été diffusée dans les pays musulmans par les forces coloniales et leurs collaborateurs et sous l'influence de l'orientalisme. Elle a divisé la nation musulmane, semé le doute dans sa croyance juste, défiguré l'histoire brillante de notre nation, créé l'illusion dans la génération qu'il existe une contradiction entre

la raison et les textes de la *shari'ah*, œuvré pour le remplacement de notre noble *shari'ah* par des lois positives, propagé le libertinage, la dissolution des mœurs et la destruction des nobles valeurs.

- La laïcité a donné naissance à la majorité des idées destructrices qui ont envahi nos pays sous différents noms comme le racisme, le communisme, le sionisme, la franc-maçonnerie, etc. Ceci a conduit à la perte des richesses de la nation et à la détérioration de la situation économique, et a contribué à l'occupation de certains de nos pays comme la Palestine et Jérusalem, ce qui prouve son échec à réaliser le moindre bien pour notre nation.
- La laïcité est un système de droit positif basé sur l'athéisme opposé à l'islam dans sa totalité et dans ses détails. Elle se rencontre avec le sionisme mondial et les doctrines libertines et destructrices. Elle est, par conséquent, une doctrine athée rejetée par Dieu, son Messenger et les croyants.
- L'islam est une religion, un État et une voie de vie complète. C'est le meilleur pour tout temps et tout lieu. Il ne peut accepter la séparation entre la religion et la vie, mais exige que toutes les normes soient dérivées de la religion et que la vie pratique soit colorée par l'islam dans les domaines de la politique, de l'économie, de la société, de l'éducation, de l'information, etc.

L'Académie demande aux autorités politiques musulmanes "de protéger les musulmans et leurs pays contre la laïcité et de prendre les mesures nécessaires pour les en prévenir".

Section 2.

L'application du droit musulman hors des pays musulmans

I. Frontières religieuses classiques

Les juristes musulmans classiques considèrent comme Terre d'islam (*Dar al-islam*) toutes les régions passées sous domination musulmane, que les habitants soient musulmans ou non. De l'autre côté de la frontière se trouve la Terre de guerre (*Dar al-harb*), appelée souvent Terre de mécréance (*Dar al-kufr*) qui, un jour ou l'autre, devra passer sous domination musulmane, et ses habitants à plus ou moins longue échéance devront se convertir à l'islam.

La Terre de guerre peut bénéficier d'un traité de paix temporaire, devenant ainsi Terre de traité (*Dar 'ahd*). D'après Abu-Yusuf (d. 798), le grand juge de Bagdad, "il n'est pas permis au représentant de l'Imam de consentir la paix aux ennemis quand il a sur eux une supériorité de forces; mais s'il n'a voulu ainsi que les amener par la douceur à se convertir ou à devenir tributaires, il n'y a pas de mal à le faire jusqu'à ce que les choses s'arrangent de leur côté". Abu-Yusuf ne fait que paraphraser le Coran: "Ne faiblissez pas et n'appellez pas à la paix alors que vous êtes les plus élevés" (47:35).

II. Doctrine de la migration

Pour échapper aux persécutions, Mahomet, accompagné de certains de ses adeptes, quitta en 622 la Mecque, sa ville natale, et se dirigea vers Yathrib, la ville de sa mère, devenue Médine. C'est le début de l'ère musulmane dite ère de l'Hégire, ère de la migration. Ceux qui quittèrent la Mecque pour aller à Médine portèrent le nom de *Muhajirun* (immigrés). Ceux qui leur portèrent secours furent appelés *Ansar*. Des musulmans, cependant, restèrent à la Mecque et continuèrent à vivre secrètement leur foi. Contraints de participer au combat contre les troupes de Mahomet, certains y perdirent la vie. Ce drame est évoqué dans le passage suivant qui leur reproche de rester à la Mecque :

Ceux, oppresseurs envers eux-mêmes, que les anges rappellent, [les anges leur] disent: "Où en étiez-vous?" Ils disent: "Nous étions affaiblis sur terre". [Les anges] diront: "La terre de Dieu n'était-elle pas [assez] large pour que vous y émigriez?" Ceux-là la géhenne sera leur abri. Quelle mauvaise destination! À l'exception des affaiblis parmi les hommes, les femmes et les enfants, qui ne peuvent ni [trouver] une ruse ni se diriger sur aucune voie (4:97-98).

Ce passage prescrit à tout musulman, vivant en pays de mécréance, de quitter son pays pour rejoindre la communauté musulmane, s'il le peut. D'autres versets vont dans le même sens (4:100; 9:20). Le but de cette migration est de se mettre à l'abri des persécutions, d'affaiblir la communauté mécréante et de participer à l'effort de guerre de la nouvelle communauté. Aussi, le Coran parle-t-il conjointement de ceux qui ont émigré et ont fait le jihad (2:218; 8:72, 74 et 75; 8:20; 16:110).

Les juristes musulmans classiques estiment que la migration vers la Terre d'islam continuera tant que persistera la division entre la Terre d'islam et la Terre de mécréance. S'appuyant sur l'autorité de Malik (d. 795), Ibn-Rushd (d. 1126), imam de la Mosquée de Cordoue et grand-père d'Averroès, affirme que l'obligation de migration est maintenue jusqu'au jour de la résurrection. Il demande à l'autorité musulmane d'installer sur les routes des contrôles afin que personne ne puisse se rendre dans ce genre de pays, notamment s'il transporte ce qui est interdit et qui pourrait renforcer les mécréants dans leurs guerres contre les musulmans. Dieu, dit-il, a fixé à chacun une destinée à laquelle il parviendra et les richesses qu'il obtiendra.

En application de cette doctrine de la migration, les musulmans ont quitté les pays qui ont été reconquis par les chrétiens. Ainsi, en 1091, la reconquête chrétienne de la Sicile fut achevée après une occupation musulmane d'un peu plus de 270 années. Un grand nombre de musulmans quittèrent l'île pour se réfugier de l'autre côté de la Méditerranée. Avec la capitulation de Tolède en 1085, la grande majorité des musulmans quittèrent la ville. Concernant ceux qui pouvaient quitter, Al-Wansharisi (d. 1508) est d'avis, dans deux fatwas datant de 1484 et 1495, qu'ils ne devaient pas rester. Il estime que la migration de la Terre de mécréance vers la Terre d'islam reste un devoir jusqu'au jour de la résurrection.

III. Frontière religieuse et migration actuelle

Au début de la colonisation occidentale, certains juristes et leaders musulmans ont appliqué la règle musulmane de la migration. Un nombre non négligeable de musulmans a ainsi émigré d'Afrique du Nord pour la Turquie. En 1920, une grande vague de migration a eu lieu de l'Inde vers l'Afghanistan, après que la première ait été déclarée Terre de mécréance. Cette migration s'est avérée catastrophique pour ces émigrants qui devaient, par la suite, revenir en Inde démunis et frustrés. Des centaines parmi eux sont morts en quittant l'Inde, puis au retour.

La majorité des musulmans fut cependant obligée de rester et ils durent, ainsi que leurs chefs et leurs enseignants, s'adapter à une nouvelle réalité, et ce d'autant plus que les régimes coloniaux furent, en règle générale et dans leur propre intérêt, tolérants en matière religieuse. Ils permirent aux musulmans de pratiquer librement leur religion, de maintenir et d'appliquer leurs propres lois avec leurs propres tribunaux et leurs propres juges sur de nombreuses questions sociales, civiles et économiques.

Aujourd'hui, avec la fin de la colonisation, s'est posé le problème inverse, celui de l'émigration des musulmans vers les pays non-musulmans qui les colonisaient auparavant. Certains de ces musulmans ont même acquis la nationalité de ces pays. Il y a aussi le problème des citoyens des pays non-musulmans convertis à l'islam et celui des minorités musulmanes autochtones qui vivent dans des pays à majorité non-musulmane comme c'est le cas dans les Balkans, en Israël ou aux États-Unis. Faut-il demander à tous ces musulmans de quitter les pays non-musulmans et d'immigrer dans les pays musulmans?

Le Guide du musulman à l'étranger, publié par une maison d'édition chi'ite libanaise en 1990, établit les règles suivantes:

- Il est interdit au musulman d'aller en Terre de mécréance s'il y a le risque de porter atteinte à la religion, quel que soit l'objectif du voyage: tourisme, études, commerce ou séjour permanent. On entend par atteinte à la religion tout péché, petit ou grand: raser la barbe, serrer la main à une femme étrangère, abandonner la prière et le jeûne, manger de la nourriture impure, consommer de l'alcool, etc.
- Si le risque de l'atteinte à la religion concerne uniquement la femme et les enfants, le musulman ne doit pas les prendre avec lui. De ce fait, le guide ne parle que des devoirs du musulman et non pas de la musulmane.
- Si le musulman est contraint de voyager en Terre de mécréance pour se soigner ou pour d'autres raisons importantes tout en risquant de porter atteinte à sa religion, ce voyage n'est permis que dans les limites du nécessaire.
- Dans tous les cas, il est préférable de ne pas vivre en compagnie des pécheurs ou de ceux qui sont dans l'erreur, à moins d'une raison valable. Celui qui vit parmi les pécheurs subit les malédictions qui les frappent. Celui qui vit dans une société de musulmans bénéficie des bénédictions qui retombent sur eux.

Quant à ceux qui sont contraints d'aller en Terre de mécréance, ils doivent se conformer aux normes musulmanes, normes largement développées par ce guide. Mentionnons-en certaines:

- Accomplir les prières quotidiennes. Ne pas manger de la nourriture impure, ne pas boire l'alcool et ne pas s'asseoir à une table où on consomme de l'alcool. Ne pas se diriger vers la Mecque en accomplissant les besoins naturels du fait que les toilettes en Occident ne respectent pas cette norme.
- Ne pas toucher une femme étrangère. Le mariage avec une femme païenne ou ayant quitté l'islam est interdit. Le mariage avec une juive ou chrétienne doit être de préférence temporaire. Si la femme est vierge, il faut demander l'autorisation de son père. En cas de divorce, il est interdit de laisser les enfants à la femme. Sauf en cas de nécessité, la femme doit se faire soigner par un médecin femme ou une infirmière, et l'homme par un médecin homme ou un infirmier quand le soin implique les attouchements ou le regard de la partie honteuse (*'awrah*).
- Ne pas enterrer un musulman dans le cimetière des mécréants sauf en cas de nécessité lorsqu'il n'est pas possible de ramener le corps dans un pays musulman.
- Il est permis de travailler dans un supermarché à condition de ne pas être chargé de vendre du porc ou de l'alcool. Il est interdit de vendre ou d'acheter des billets de loterie ou des instruments de musique.
- Pour les étudiants en médecine: éviter de se mêler aux femmes, et si c'est impossible, éviter de se laisser influencer. Ne pas toucher le corps de la femme et ne regarder sa partie honteuse que si cela entre dans le cadre des soins administrés. Ne pas visualiser un dessin du corps humain avec concupiscence. Ne pas s'exercer sur un cadavre musulman, sauf si la vie d'un musulman en dépend et lorsqu'il n'existe pas de cadavre non-musulman.
- Se soucier de convertir les mécréants à l'islam. Ceci est une manière de racheter sa faute d'avoir quitté la Terre d'islam.

IV. Naturalisation des musulmans

Malgré l'opposition de la doctrine musulmane, l'émigration des musulmans vers les pays occidentaux est un phénomène inéluctable que les pays musulmans ne sauraient empêcher, sauf à assurer à leurs ressortissants une sécurité matérielle et une liberté intellectuelle satisfaisantes. Ce qui est loin d'être le cas aujourd'hui. Et le problème aujourd'hui n'est pas d'empêcher les musulmans d'émigrer, mais plutôt de ne pas les perdre définitivement, notamment à travers la naturalisation.

Un ouvrage en arabe, paru à Paris en 1988 et réédité en 1993, est consacré à la naturalisation. Le titre de cet ouvrage en dit long: "Le changement de nationalité est une apostasie et une trahison". Son auteur, très probablement un Algérien, estime que le musulman qui opte pour la nationalité d'un pays non-musulman est un apostat du fait qu'il a commis un acte interdit par le Coran et la Tradition de Mahomet. Ce musulman doit donc renoncer à cette nationalité pour que Dieu lui

pardonne ce péché. Celui qui reste dans sa nouvelle nationalité et meurt aura comme sort l'enfer.

Une fatwa saoudienne n° 4801 de 1982, concernant un imam algérien en France qui voulait savoir s'il pouvait acquérir la nationalité française, affirme: "Il n'est pas permis d'acquérir volontairement la nationalité d'un pays mécréant du fait que cela implique l'acceptation de ses normes, la soumission à ses lois, l'assujettissement et l'alliance avec ce pays. Or, il est clair que la France est un pays mécréant en tant que gouvernement et en tant que peuple, et tu es un musulman. Il ne t'est donc pas permis d'acquérir la nationalité française".

Partie 2.

Domaines influencés par le droit musulman

Le droit musulman règle tous les rapports entre les individus, entre ces derniers et l'État, entre les États, et ainsi que les rapports avec la divinité (profession de foi, prière, jeûne, pèlerinage, aumône qui constituent les cinq piliers de l'islam). Nous nous limitons à certains domaines où le droit étatique est influencé par le droit musulman, domaines que nous classons sous quatre rubriques: le droit de la famille et des successions, le droit pénal, le droit médical et le droit socio-économique.

Chapitre 1.

Le droit de la famille et des successions

Le droit de la famille et des successions est le principal domaine juridique dans lequel le droit musulman joue un rôle important. Tous les pays musulmans, exception faite de la Turquie, continuent à appliquer les normes islamiques restées presque inchangées depuis le septième siècle. Ces normes ont trois caractéristiques: absence d'unité juridique (section 1), inégalité entre l'homme et la femme (section 2) et inégalité entre le musulman et le non musulman (section 3). Ces deux dernières caractéristiques sont à la base des réserves formulées par les pays arabo-musulmans aux différentes conventions relatives aux droits de l'homme (section 4).

Section 1.

L'absence d'unité juridique

I. Le système islamique de la personnalité des lois

Les musulmans estiment que la loi est révélée par Dieu par le biais de prophètes envoyés à différentes nations. Mahomet a tenté de rallier les autres communautés à sa religion et à sa loi, mais sans succès. Il a fini par admettre que cette division est voulue par Dieu. Il a reconnu un certain nombre de ces communautés auxquelles il a permis de vivre selon leurs propres lois religieuses, et il leur a demandé de concurrencer dans le bien, remettant à Dieu, dans l'autre vie, le règlement de leurs divergences. Dieu jugera alors chaque communauté d'après sa propre loi religieuse. C'est le système de la personnalité des lois. Mahomet a imposé aux musulmans de croire à tous les prophètes tout en estimant que sa religion est universelle, la seule authentique et agréée par Dieu. Nous renvoyons pour plus de détails à la première partie, chapitre 1, section 3.

II. La personnalité des lois dans l'empire ottoman et son abolition

Ce système de la personnalité des lois a prévalu sous l'empire ottoman jusqu'à son démantèlement après la première guerre mondiale. La Turquie a aboli le 8 avril 1924 les tribunaux religieux musulmans. Deux ans après, elle a adopté le code civil

suisse qui comprend aussi le droit de la famille et des successions. Ceci a amené les communautés non-musulmanes à céder leurs privilèges aussi bien juridictionnels que législatifs. Et ainsi la Turquie a mis fin au système de la personnalité des lois.

III. La personnalité des lois dans les pays arabo-musulmans

Le système de la personnalité des lois a été maintenu à différents degrés dans les autres pays arabo-musulmans:

- Certains pays ont établi un système unifié, tant législatif que judiciaire, pour tous leurs ressortissants. Ainsi, en Tunisie, depuis 1956, tous les ressortissants tunisiens, quelle que soit leur religion, sont soumis à un code de statut personnel unifié et seuls les tribunaux de l'État sont compétents pour rendre la justice. Ce qui ne signifie pas pour autant que la loi les traite tous sur un pied d'égalité. À titre d'exemple, le non-musulman est toujours interdit d'épouser une musulmane (article 5).
- Certains de ces pays ne disposent pas encore de droit de famille codifié pour leurs ressortissants musulmans. Les juges se réfèrent aux ouvrages de droit musulman classique qui comportent des opinions contradictoires. C'est le cas, par exemple, de l'Arabie saoudite et du Bahrain. Les Émirats arabes unis ont eu leur code de famille en 2005, et le Qatar en 2006 et.
- Dans certains pays arabes, les musulmans sont soumis à des juridictions particulières selon leurs tendances. Ainsi au Liban et au Bahrain, à titre d'exemple, il existe une juridiction pour les Sunnites et une autre pour les Chi'ites, chacune de ces deux communautés ayant ses propres lois non codifiées.
- Des pays comme le Liban, la Jordanie, la Syrie et l'Irak continuent à reconnaître aussi bien les lois que les juridictions religieuses des communautés musulmanes et non-musulmanes. À notre connaissance, l'Irak présente un cas extrême puisqu'il reconnaît officiellement, en plus des communautés musulmanes sunnites et chi'ites, 17 groupes religieux non-musulmans.
- En Égypte, l'État a supprimé toutes les juridictions des communautés religieuses par la loi 642/1955, mais leurs lois sont restées en vigueur. En plus du système législatif musulman, il existe toujours en Égypte plusieurs systèmes chrétiens et juifs. Concernant la communauté musulmane, au lieu d'avoir un code de famille cohérent, l'Égypte dispose de plusieurs lois incomplètes qui règlent différents aspects.

IV Tentatives d'unification du droit

Il existe des tentatives d'unification des lois en matière de statut personnel. C'est ainsi que l'Égypte a tenté de faire un code de la famille pour les musulmans, et un autre pour les non-musulmans. Les différentes églises dans ce pays ont aussi présenté leur propre projet d'unification. Mais ces projets n'ont pas abouti. La Ligue arabe a établi un projet de code de statut personnel qui devrait servir de modèle pour les autres pays, mais il s'agit d'un projet minimaliste, ne tenant pas compte des progrès réalisés dans les différents pays. Un projet similaire a été établi par le Conseil de coopération des arabes du Golfe. D'autre part, le Collectif 95 Maghreb Égalité regroupant des associations de femmes algériennes, marocaines et

tunisiennes a rédigé un document intitulé "Cent mesures et dispositions: pour une codification maghrébine égalitaire du Statut personnel et du droit de la famille".

Section 2.

L'inégalité entre l'homme et la femme

Après avoir vu le manque d'unité du système du droit de famille arabe, il nous faut maintenant passer à la deuxième caractéristique de ce système, à savoir l'inégalité entre l'homme et la femme, notamment dans le domaine de la conclusion du mariage, de sa dissolution et de ses effets matériels.

I. Inégalité dans la conclusion du mariage

1) Âge

Des juristes musulmans considèrent comme valide le mariage à bas âge. Ils invoquent un récit selon lequel Mahomet, âgé de 50 ans, aurait épousé Ayshah lorsqu'elle avait six ans, et aurait eu des rapports sexuels avec elle à l'âge de neuf ans. Ils se basent aussi sur une interprétation du verset 65:4:

Celles de vos femmes qui désespèrent d'avoir de menstruation, si vous en doutez, leur délai d'attente est de trois mois, comme celles qui n'ont pas [encore] de menstruation.

La période d'attente (avant de pouvoir contracter un nouveau mariage) n'étant exigée que d'une personne mariée qu'on veut répudier, la dernière phrase a été interprétée dans le sens qu'une fille qui n'a pas encore eu ses règles peut être mariée.

On trouve encore dans le monde arabe des fillettes mariées à des grands-pères incapables de remplir leurs devoirs conjugaux et d'assurer une vie honorable à leurs jeunes épouses. Les parents de la fille sont motivés soit par la crainte d'un puissant, soit par la cupidité matérielle. Certains législateurs arabes essaient de mettre fin à de tels abus: en fixant une limite d'âge minimal pour le mariage et en interdisant la disproportion d'âge entre les deux conjoints.

A) Limite d'âge

Le Yémen ne fixe pas de majorité matrimoniale. Est considéré majeur (*baligh*) l'homme âgé de dix ans et la femme âgée de neuf ans s'ils prétendent avoir le liquide séminal (*ihtilam*), et dans tous les cas après l'âge de 15 ans, ou en présence de poils du pubis, de règles ou de grossesse. En cas de divergence ou d'absence de preuve officielle, on recourt à un médecin spécialisé (article 127). Le mariage avec une mineure est valide, mais le mari ne peut avoir de rapports sexuels avec elle, et elle ne sera amenée chez lui que si elle est apte au coït, même si elle est âgée de plus de 15 ans. Le mariage d'un mineur ne peut être conclu que s'il est prouvé qu'il y a un intérêt (article 15).

Le Soudan aussi ne fixe pas de majorité matrimoniale et permet le mariage d'une fille âgée de dix ans avec l'accord du tuteur et du juge lorsqu'il y a un intérêt (article 40).

On ne trouve aucune limite d'âge dans la législation égyptienne ou le code officiel de Qadri Pacha de 1875. Le législateur égyptien recourt à une limitation procédurale. Le décret relative aux *mazouns* (notaire des mariages musulmans) interdit de "conclure ou authentifier un mariage à moins que la femme ait atteint l'âge de 16 ans et l'homme l'âge de 18 ans lors du contrat" (article 33 A). Il interdit aux tribunaux de recevoir une action en rapport avec le mariage si la femme est âgée de moins de 16 ans et l'homme moins de 18 ans au moment de l'ouverture de l'action. D'autre part, en cas de contestation relative à la conclusion du mariage, le tribunal ne peut recevoir une action concernant un mariage non attesté dans un document officiel. Toutefois il peut recevoir une action en rapport avec le divorce ou la résiliation du mariage si ce dernier est attesté par un écrit quelconque (article 17 de la loi 1/2000). Le mariage coutumier étant toujours valable en Égypte, même en l'absence de *mazoun*, ces dispositions restent de portée limitée.

D'autres pays ont fixé directement l'âge dans les conditions de la conclusion du mariage. Ainsi, la Jordanie fixe la capacité matrimoniale pour l'homme et la femme à 18 ans, avec la possibilité de conclure le mariage à 15 ans avec l'autorisation du juge s'il existe un intérêt (article 5).

B) Disproportion d'âge

Certains codes arabes comportent des dispositions relatives à la disproportion d'âge entre les conjoints. Ainsi, en Jordanie le juge interdit la conclusion du mariage d'une femme âgée de moins de 18 ans, si son futur conjoint est de 20 ans son aîné, sauf s'il constate "son consentement, son choix et son intérêt" (article 7).

Aux Émirats arabes unis, lorsque les deux futurs conjoints ont un âge disproportionné, par exemple le mari a le double de l'âge de la mariée ou plus, un tel mariage ne sera conclu qu'avec l'accord des deux conjoints et l'autorisation du juge. Celui-ci peut refuser son autorisation s'il n'y a pas d'intérêt dans ce mariage (article 21). Dans les pays où une telle disposition n'existe pas, le juge, lorsqu'il doit donner son autorisation pour le mariage de mineurs, peut toujours remédier à la disproportion d'âge en invoquant la norme relative au mariage assorti (*kafa'ah*). Un mariage non assorti donne droit à la dissolution du mariage.

2) Consentement des conjoints

Selon des auteurs classiques, le tuteur a le droit de marier le mineur et la fille vierge quel que soit son âge sans leur consentement. Il peut aussi s'opposer à leur mariage. Ceux-ci peuvent cependant s'adresser au juge pour dissoudre le mariage ou pour les marier s'il considère que cela est dans leur intérêt.

L'Égypte n'a pas réglé cette question. Le code officiel de Qadri Pacha dit que le tuteur (père, aïeul paternel et tout autre tuteur) peut imposer le mariage à ses enfants mineurs, garçon ou fille, quand même la fille est non vierge (article 44). Il ajoute que tout homme majeur, libre et sain d'esprit peut se marier. La femme majeure, libre et saine d'esprit, vierge ou non vierge, peut également se marier sans l'intervention de son tuteur. Ce dernier, cependant, peut faire annuler ce mariage si la dot payée est inférieure à la dot coutumière ou si le mari n'est pas assorti (article 51-52). En Libye, le tuteur ne peut ni obliger ni interdire une personne de se marier. Il faut la concordance des deux volontés du tuteur et de la personne sous

tutelle pour la validité du mariage. En cas de refus du tuteur de donner son accord, l'affaire est tranchée par le tribunal qui permet le mariage s'il le juge convenant (articles 8-9).

3) Polygamie

Le verset 33:50 du Coran reconnaît à Mahomet le droit d'épouser autant de femmes qu'il veut, sans limitation de nombre, licence révoquée par le verset 33:52. Quant aux autres musulmans, il leur permet d'avoir quatre femmes à la fois; mais s'ils craignent de n'être équitables, il leur dit de ne prendre qu'une seule femme (4:3) tout en ajoutant: "Vous ne pourrez jamais être justes parmi vos femmes, même si vous y veillez" (4:129). Aux quatre femmes, il faut ajouter le nombre illimité d'esclaves qui étaient dans leur possession (versets 4:3 et 25).

La Tunisie interdit la polygamie, d'autres ont essayé d'y fixer des limites:

- La femme a le droit d'inclure une clause de non-remariage lui donnant le droit de demander le divorce en cas de non-respect de cette clause par le mari;
- La femme a le droit de demander le divorce de par la loi en cas de remariage même en l'absence de la clause contractuelle;
- Le mari qui entend épouser une nouvelle femme doit remplir certaines conditions soumises à l'appréciation du juge.

L'Algérie permet le mariage avec plus d'une épouse dans les limites de la *shari'ah* si le motif est justifié, les conditions et l'intention d'équité réunies. L'époux doit en informer sa précédente épouse et la future épouse et présenter une demande d'autorisation de mariage au président du tribunal du lieu du domicile conjugal. Celui-ci autorise le nouveau mariage, "s'il constate leur consentement et que l'époux a prouvé le motif justifié et son aptitude à offrir l'équité et les conditions nécessaires à la vie conjugale" (article 8). L'épouse peut demander le divorce "pour tout préjudice légalement reconnu comme tel", notamment par la violation des dispositions contenues dans l'article 8 (article 53).

4) Mariage temporaire (*zawaj al-mut'ah*)

Il se base sur le Coran: "donnez-leur leurs salaires pour ce que vous jouissez d'elles" (4:24). Certains compagnons de Mahomet affirment avoir entendu ce passage comme suit: "donnez-leur leurs salaires pour ce que vous jouissez d'elles pour un délai déterminé".

En vertu de ce passage et des pratiques des imams, les Chiites continuent à reconnaître ce mariage, prévu par le Code civil iranien dont nous citons les articles qui le concernent en particulier.

Article 1075 - Le mariage est temporaire s'il est conclu pour un délai déterminé.

Article 1076 – La durée du mariage temporaire doit être clairement fixée.

Article 1077 – Dans le mariage temporaire, les dispositions concernant la succession et le douaire de la femme sont celles établies au titre des successions et dans le chapitre ci-après.

Article 1095 – Le défaut de mention du douaire dans un mariage temporaire est une cause de nullité du mariage.

Article 1097 – Dans le mariage temporaire, la femme aura droit à la moitié du douaire si, avant la consommation du mariage, le mari dénonce la durée fixée pour le mariage.

Article 1113 – Sauf stipulation contraire, expresse ou tacite, la femme n'aura pas droit à la pension dans le mariage temporaire.

Article 1120 – Le mariage se dissout par la résiliation ou le divorce et par la renonciation de la part du mari au restant du délai dans le mariage temporaire.

Article 1139 – Le divorce ne peut intervenir que dans le cas d'un mariage permanent. Dans le mariage temporaire, le lien conjugal est rompu par l'expiration du délai ou par la renonciation du mari à la période qui reste à courir.

Article 1151 – Le délai de viduité à la suite d'un divorce ou de la résiliation du mariage est de trois périodes de menstrues consécutives, sauf si la femme, du fait de son âge, n'a point de menstrues, auquel cas le délai de viduité sera de trois mois.

Article 1152 – Dans le mariage temporaire, le délai de viduité pour la résiliation, la remise du délai ou son expiration, sont de deux périodes de menstrues consécutives, pour une femme non enceinte. Si, par suite de son âge, la femme n'a point de menstrues, le délai sera de quarante-cinq jours.

Un tel mariage peut avoir lieu pour une période déterminée d'une nuit, d'un mois ou de plusieurs années, contre paiement d'une dot. Il est consensuel et soumis aux mêmes conditions que le mariage ordinaire concernant les empêchements (la femme ne doit pas être mariée; une musulmane ne peut épouser un non-musulman, le mariage est interdit entre personnes ayant des liens de parentés, etc.). Par contre, un mari peut jouir de plusieurs femmes même s'il a déjà quatre femmes. Le but d'un tel mariage serait de procurer à l'homme une femme lorsqu'il est en dehors de sa maison, dans la guerre, dans un voyage d'affaire. Certains hommes contractent un mariage à terme pour pouvoir se procurer un fils, ou pour utiliser leurs femmes temporaires dans la récolte du riz. Les mauvaises langues disent qu'il s'agit en fait d'une alternative à la prostitution, cette dernière étant interdite dans un pays comme l'Iran.

Les musulmans sunnites sont opposés à ce mariage. Ils estiment qu'il a été interdite déjà du temps de Mahomet et que le verset coranique susmentionné a été abrogé par les versets 23:1 et 5-7: "Les croyants ont réussi... qui gardent leur sexe, sauf avec leurs épouses ou ce que leur main droite possède, car [là] ils ne seront pas blâmés. Ceux qui cherchent au-delà, ceux-là sont les transgresseurs". Certains pays arabes indiquent expressément que le contrat de mariage ne doit pas être limité dans le temps. C'est le cas du Soudan (articles 11 et 14), du Kuwait (article 10), de la Mauritanie (articles 1 et 48) et du Yémen (article 7).

Il faut cependant signaler que certaines autorités religieuses sunnites autorisent leurs coreligionnaires qui se trouvent en Occident pour des études ou pour une mission d'épouser des femmes non-musulmanes monothéistes avec l'intention intime de s'en séparer une fois leur séjour à l'étranger terminé. Il s'agit donc d'un mariage temporaire dont le but est d'éviter des rapports sexuels hors mariage que le

droit musulman interdit. Ce problème a soulevé un grand débat dans la communauté musulmane aux États-Unis à la suite d'une fatwa en faveur de ce mariage. Le Centre islamique de Washington a posé une question le concernant à l'académie du droit musulman qui dépend de l'Organisation de la conférence islamique, mais ladite académie a refusé de se prononcer en raison de la divergence entre ses membres, certains étant en faveur de ce mariage, et d'autres le considérant comme frauduleux. On signalera aussi la pratique des mariages coutumiers dans les pays sunnites, dont nous parlerons lorsque nous traiterons de l'éthique sexuelle.

II. Inégalité dans la dissolution du mariage: la répudiation

Le Coran dit:

La répudiation est [permise seulement] deux fois. Ensuite, c'est soit la reprise selon les convenances, ou la libération avec bienfaisance. Il ne vous est permis de reprendre rien de ce que vous leur aviez donné. À moins que tous deux ne craignent de ne pas se conformer aux bornes de Dieu. Si vous craignez qu'ils ne se conforment pas aux bornes de Dieu, nul grief sur eux si la femme se rachète avec [quelque bien] (2:229).

En vertu de ce verset, l'homme peut répudier sa femme, par sa volonté unilatérale, sans donner de raison et sans passer par le juge. Il peut aussi demander au juge de dissoudre son mariage, notamment dans le but de se libérer des obligations qui lui incombent au cas où il recourt à la répudiation. La femme ne peut répudier son mari que si elle a inclus une telle possibilité dans le contrat de mariage ou que le mari le lui aurait accordé. Pour pouvoir se libérer de son mari, elle doit soit s'adresser au juge, soit négocier avec son mari sa liberté contre paiement et/ou renonciation à sa pension alimentaire. Cette possibilité, appelée *khul'*, est prévue par le verset 2:229 susmentionné qui parle de rachat (*iftadat*). La femme peut aussi s'adresser au juge pour obtenir le divorce pour des raisons prévues par la loi

Seul le code tunisien a accordé aux deux époux un droit égal à demander la dissolution du mariage sans cause ou par consentement mutuel (article 31). Mais "le divorce n'est prononcé qu'après que le juge de la famille ait déployé un effort dans la tentative de conciliation demeurée infructueuse" (article 32 al. 2).

Le Maroc permet à la femme de répudier son mari (article 79) mais seulement si le mari lui accorde ce droit (article 89). Il permet aussi le divorce par consentement mutuel (article 114) et par rachat de la part de la femme (article 115).

Les pays musulmans ont cependant essayé de tempérer l'abus des hommes en se basant sur le Coran lui-même.

1) Condition pour la reprise de la femme

Le Coran interdit au mari de reprendre sa femme répudiée avant qu'elle n'ait été mariée avec un autre et que ce dernier mariage n'ait été dissous (2:230). Ceci vise à le faire réfléchir avant de répudier. Tous les pays arabes ont adopté dans leurs lois cette norme. Le mari, cependant, parvient à détourner cette norme en se mettant d'accord avec quelqu'un (hallal) pour qu'il épouse sa femme et la divorce sans consommer le mariage.

Seule la Tunisie a abandonné la norme coranique en la matière puisqu'elle interdit à l'homme d'épouser à nouveau une femme dont il a divorcé définitivement par le procédé islamique des triples divorces. Un tel divorce constitue en effet un empêchement permanent au mariage (articles 14 et 19).

2) Passage devant le juge et conciliation

Le Coran prévoit une procédure de conciliation pour éviter la dissolution du mariage:

Si vous craignez la dissension entre les deux [époux], suscitez un juge de ses gens à lui, et un juge de ses gens à elle. Si les deux veulent la réconciliation, Dieu rétablira la concorde parmi eux (4:35).

Cette conciliation n'est obligatoire que pour le divorce judiciaire. Certains législateurs arabes, cependant, ont prescrit le passage devant le juge pour faire constater la répudiation unilatérale ou le divorce par rachat. Profitant de ce passage, ils demandent à ce dernier de ne prononcer la dissolution qu'après avoir tenté la conciliation entre les deux époux et après avoir prescrit un délai de réflexion. En Algérie, l'article 49 prévoit:

Le divorce ne peut être établi que par jugement précédé de plusieurs tentatives de conciliation des parties effectuées par le juge, au cours d'une période qui ne saurait excéder un délai de trois mois à compter de l'introduction de l'instance.

Le juge doit établir un procès-verbal dûment signé par lui, le greffier et les parties, dans lequel sont consignés les actes et résultats des tentatives de conciliation.

Les jugements de divorce sont transcrits obligatoirement à l'état civil à la diligence du ministère public.

3) Indemnisation

Mahomet dit: "La répudiation est l'acte permis le plus détestable auprès de Dieu". Certains auteurs classiques en déduisent que le mari ne devrait pas abuser de son droit de répudiation. Mais peut-on le punir pour avoir fait usage d'un droit reconnu par le Coran? C'est ce que pensent certains législateurs arabes.

En Égypte, la femme "divorcée de son mari sans avoir consenti et sans y avoir de responsabilité", au-delà de la pension alimentaire due pendant le délai de viduité, a droit à une indemnité de consolation (*mut'ah*) calculée sur la base d'une pension alimentaire d'au moins deux années et tenant compte de la situation financière du mari, des circonstances du divorce et de la durée du mariage (article 18bis de la loi 100/1985). La loi précise cependant que seule la femme qui "a eu des relations conjugales sur la base d'un mariage valable" a droit à cette indemnité de consolation. La Jordanie accorde à la femme répudiée abusivement une indemnité sous forme de pension d'un an à trois ans, selon les moyens du mari. Cette pension peut être payée en acomptes s'il est pauvre, ou en capital s'il est riche (article 134). La Syrie accorde aussi une pension jusqu'à trois ans (article 117).

III. Inégalité dans les effets matériels du mariage

Nous allons étudier uniquement le droit marocain, étant le plus récent avec le code de 2004.

1) La dot

La dot est une des conditions du mariage. Si elle n'est pas fixée dans l'acte de mariage lors de sa conclusion, sa fixation est déléguée aux conjoints. Si les conjoints, après consommation du mariage, ne se sont pas mis d'accord sur son montant, le tribunal procède à sa fixation compte tenu du milieu social desdits conjoints (article 27). La loi ne fixe ni un maximum ni un minimum de la dot, mais l'article 28 dit: "Il est légalement préconisé de modérer le montant de la dot". L'article 26 indique que "le fondement légal de la dot ne se justifie pas par sa valeur matérielle mais plutôt par sa valeur morale et symbolique".

Les conjoints peuvent convenir du paiement de la dot, d'avance ou à terme, de la totalité ou d'une partie (article 30). La dot est la propriété de la femme; elle en a la libre disposition et l'époux n'a pas le droit d'exiger d'elle, en contrepartie, un apport quelconque en ameublement ou autres (article 29). La femme peut exiger le paiement de la part échue avant la consommation du mariage (article 31).

2) La pension alimentaire (*nafaqah*) en faveur de la femme

Le code commence par affirmer que "toute personne subvient à ses besoins par ses propres ressources, sauf exception prévue par la loi (article 187 al. 1). Ensuite, il impose au mari la pension envers sa femme dès la consommation du mariage ou lorsque l'épouse convie son mari à consommer le mariage, après conclusion de l'acte (article 194). L'article 189 précise que "la pension alimentaire comprend l'alimentation, l'habillement, les soins médicaux et tout ce qui est habituellement considéré comme indispensable ainsi que l'instruction des enfants".

Si le mari manque à son obligation de la pension la femme peut demander le divorce judiciaire. Le mari est tenu d'assurer la pension alimentaire de sa femme pendant la retraite légale (article 84).

3) La pension alimentaire (*nafaqah*) en faveur des enfants et de la parenté

Selon l'article 198, le père est obligé de subvenir aux besoins de ses enfants jusqu'à la majorité ou jusqu'à vingt-cinq ans révolus en ce qui concerne les enfants poursuivant leurs études. La fille est avantagée puisque le père est tenu de subvenir à ses besoins sauf si elle dispose de ses propres ressources ou lorsque son entretien incombe à son mari. Il doit continuer à assurer l'entretien de ses enfants handicapés et incapables de se procurer des ressources. La mère n'est tenue d'assumer cette tâche que si le père est, totalement ou partiellement, incapable de subvenir à l'entretien de ses enfants et qu'elle est aisée (article 199). Si le père confie l'enfant à une femme pour l'allaiter, il doit assumer sa rémunération (article 201).

4) Les biens des conjoints

Nous avons vu que la dot est la propriété de la femme. Il en est de même de tout ce qu'apporte l'épouse sous forme de trousseau de mariage et ameublement ou d'objets précieux. En cas de contestation au sujet de la propriété du reste des objets, il est statué selon les règles générales de la preuve. En l'absence de preuve, il sera fait

droit aux dires de l'époux appuyés par serment, s'il s'agit d'objets habituels aux hommes, et aux dires de l'épouse, après serment, pour les objets habituels aux femmes. Les objets qui sont indistinctement habituels aux hommes et aux femmes seront, après serment de l'un et de l'autre époux, partagés entre eux, à moins que l'un d'eux ne refuse de prêter serment alors que l'autre le prête, auquel cas, il est statué en faveur de ce dernier (article 34).

Le droit musulman reconnaît le régime de la séparation des biens. Toutefois, le droit malikite interdit à la femme mariée de disposer de plus d'un tiers de ses biens à titre gratuit sans l'autorisation du mari, contrairement à ce que prévoit l'école hanafite. Est-ce que les deux époux peuvent convenir d'un autre régime que celui de la séparation des biens et d'une autre manière de répartir les charges de la maison? L'article 49 dispose que chacun des deux époux dispose d'un patrimoine distinct du patrimoine de l'autre, mais ils peuvent, dans un document séparé de l'acte de mariage, se mettre d'accord sur la mode de la fructification et répartition des biens acquis pendant le mariage. À défaut d'accord, il est fait recours aux règles générales de preuve, tout en prenant en considération le travail de chacun des conjoints, les efforts qu'il a fournis et les charges qu'il a assumées pour le développement des biens de la famille.

Signalons ici que si la mère ne travaille pas et reste à la maison pour s'occuper de ses enfants, elle n'a pas droit à la rémunération pour la garde de ses enfants durant la relation conjugale (article 167 al. 2).

5) Conséquences patrimoniales de la dissolution du mariage

A) La dot en cas de dissolution

En cas de divorce, le mari doit payer à la femme le reliquat de la dot (article 84). La dot n'est pas versée, et ce qui a été versé peut être réclamé par le mari en cas de divorce pour vice rédhibitoire prononcé par le juge avant consommation du mariage (article 109). Mais si le mari avait connaissance de ce vice avant le mariage et que le divorce a eu lieu avant la consommation, le mari doit la moitié de la dot (article 110).

Le droit marocain permet aussi le divorce par rachat contre versement par la femme d'une compensation en faveur du mari, fixée de commun accord (articles 114-116). Le montant ne doit pas être abusif ou exagéré (article 118) et elle ne doit pas "se rapporter aux droits des enfants ou leur pension alimentaire" (article 119 al. 1). Si les deux époux sont d'accord sur le principe du divorce par rachat et que le montant n'a pas pu être fixé, ils s'adressent au tribunal pour le faire (article 120 al. 1). La femme peut réclamer la restitution de la compensation convenue si ce divorce est "le résultat de contrainte ou d'un préjudice qui lui est porté par son époux" (article 117).

B) Pension alimentaire et indemnité en cas de dissolution

La femme divorcée après un mariage consommé ou dont le mari est décédé (que le mariage ait été consommé ou pas) doit observer une retraite légale (article 129). La retraite a lieu dans le domicile conjugal ou dans un autre domicile qui lui est

réservé (article 131). Le délai maximum de la retraite est de 12 mois (article 135 CFM).

La femme divorcée a le droit à la pension de la retrait légale ainsi qu'à un don de consolation "évalué en prenant en considération la durée du mariage, la situation financière de l'époux, les motifs du divorce et le degré d'abus avéré dans le recours au divorce par l'époux" (article 84).

C) Pension alimentaire en faveur des enfants en cas de dissolution

Après le divorce, le père continue à être tenu de verser la pension alimentaire à ses enfants comme c'était le cas pendant le mariage (article 85). Il doit aussi verser une rémunération à la personne chargée de la garde de l'enfant, de son allaitement et de son entretien. S'il s'agit de la mère, elle n'a pas le droit à la rémunération pour la garde de ses enfants pendant l'accomplissement de la retraite en cas de divorce révocable (article 167 al. 2). La garde du garçon et de la fille se prolonge, jusqu'à l'âge de leur majorité légale (article 166 al. 1). Elle est confiée en premier lieu à la mère, puis au père, et puis à la grand-mère maternelle de l'enfant (article 171).

D) Les biens des conjoints en cas de dissolution

Le code de famille marocain ne contient pas de disposition sur les biens des deux conjoints après la dissolution du mariage. Il faudrait en conclure que si les conjoints ont maintenu le système légal de la séparation des biens, chacun retrouvera ses biens en cas de divorce et de décès. Si par contre ils ont convenu pour un autre système, les biens seront partagés selon ce qui est prévu à l'article 49 CFM susmentionné relatif aux biens du conjoint pendant le mariage.

IV. Inégalité en matière successorale

Dans la plupart des cas, le Coran accorde à la femme la moitié de ce que reçoit l'homme. Ces normes coraniques sont restées immuables. On les retrouve dans les différents codes arabes. Étant réglementée par le Coran et la Sunnah, il est très rare de trouver une critique de cette discrimination. Bien au contraire, on essaie de la justifier. En fait, la plupart des juristes musulmans sont des hommes; aucun d'eux ne s'est intéressé à la question de l'égalité de l'homme et de la femme face à l'héritage. Ceci devrait changer si le législateur faisait participer les femmes aux commissions préparatoires et soumettait les projets aux associations féminines.

Il est possible de voir dans les dispositions coraniques une volonté de limiter l'arbitraire des normes pré-musulmanes qui privaient les femmes de tout droit. Les dispositions coraniques de ce fait peuvent être considérées comme une amélioration du statut de la femme (exactement comme les normes sur l'esclavage qui limitent les abus à l'égard des esclaves). Rien dans le Coran n'interdit que l'homme cède ses privilèges et traite sa compagne et sa sœur sur un pied d'égalité. Lorsque le Coran a mentionné la loi du talion, il a essayé de la réglementer tout en laissant à l'homme le droit de céder sur son droit de tuer ou de blesser, en vertu du pardon qui lui est recommandé. Par analogie, on peut dire que les normes coraniques établissent un minimum de droit en faveur de la femme, mais n'interdisent pas un élan de générosité. Le projet du Collectif 95 est allé dans ce sens. On y lit:

Article 88: Au même degré de parenté par rapport au *de cuius* la femme et l'homme ont droit à une part égale à la succession.

Article 89: L'épouse ou l'époux hérite de la même part dans la succession du conjoint précédé.

Section 3.

L'inégalité entre musulmans et non-musulmans

Dans les pays arabes, les êtres humains sont classés par leur sexe, mais aussi par leur appartenance religieuse. On y distingue quatre groupes principaux:

- les musulmans: ce sont les citoyens à part entière. On peut être musulman par naissance ou par conversion;
- les adeptes des religions monothéistes, dits Gens du Livre ou scripturaires, ayant des livres révélés: c'est le cas des juifs, des samaritains, des chrétiens, des sabéens et des zoroastriens;
- les adeptes des religions polythéistes ou non reconnues, comme les bahaïs;
- les apostats: ce sont les musulmans qui abandonnent l'islam pour adhérer à l'un des deux groupes susmentionnés ou qui adoptent des positions jugées par les autorités musulmanes comme contraires à l'islam.

Cette dernière catégorie est la plus défavorisée. Alors que les musulmans encouragent les adeptes des autres religions à se convertir à l'islam, des mesures pénales et civiles sont prises contre celui qui abandonne l'islam:

- Mesures pénales: En droit musulman classique, l'homme qui abandonne l'islam et refuse de se rétracter doit être mis à mort. Quant à la femme, elle doit être emprisonnée jusqu'à ce que mort s'en suive, à moins qu'elle ne se rétracte.
- Mesures civiles: En droit musulman classique, l'apostat n'a pas le droit de se marier, et si l'apostasie a lieu après le mariage, celui-ci est dissous. Ses enfants lui sont enlevés; ses biens sont confisqués en faveur de ses héritiers uniquement musulmans ou en faveur de l'État.

I. Inégalité en matière de mariage

En matière de mariage mixte, le droit musulman classique peut être résumé comme suit:

- Un homme musulman peut épouser toute femme, quelle que soit sa religion, à condition qu'elle ne soit ni polythéiste, ni membre d'une communauté non reconnue, ni apostate. Les Chi'ites cependant interdisent aussi le mariage d'un musulman avec une non musulmane, fut-elle scripturaire.
- La femme musulmane reste la chasse gardée du seul musulman. Tout non-musulman qui ose épouser une non-musulmane commet un acte contraire au droit, donc nul, et perd la protection politique de l'État musulman (*dhimmah*).
- Le mariage des polythéistes et des groupes non reconnus est interdit.

- En cas de conversion à l'islam: Si c'est l'homme qui devient musulman, il peut garder sa femme non musulmane, à la condition qu'elle ne soit ni polythéiste, ni membre d'une communauté non reconnue, ni apostate. Si c'est la femme qui devient musulmane, son mari non-musulman ne peut continuer à vivre avec elle que s'il se convertit à son tour à l'islam.
- En cas d'abandon de l'islam: l'apostat ne peut se marier, et s'il apostasie après le mariage, celui-ci est dissous.

Les législations arabes ne font pas toujours mention des principes susmentionnés. De ce fait, c'est le droit classique qui reste en vigueur. C'est le cas, par exemple, de l'Égypte dont les tribunaux se réfèrent dans ce domaine au code officiel de Qadri Pacha. Le Kuwait nous offre les dispositions les plus développées dans ce domaine:

Article 18 - N'est pas conclu le mariage:

- 1) de la musulmane avec un non-musulman;
- 2) d'un musulman avec une non scripturaire;
- 3) de l'apostat ou de l'apostate qui quitte l'islam, même si l'autre conjoint est non-musulman;

Article 143 - 1) Lorsque les deux époux non-musulmans se convertissent simultanément à l'islam: leur mariage est maintenu;

2) Lorsque le mari se convertit à l'islam et que sa femme est monothéiste: le mariage est maintenu. Si par contre la femme est non monothéiste, elle est invitée à devenir musulmane. Au cas où elle se convertit à l'islam ou à une religion monothéiste, le mariage est maintenu; si elle refuse, le mariage est dissous;

3) lorsque la femme devient musulmane: son mari est invité à devenir musulman s'il est capable de le devenir. Au cas où il se convertit à l'islam, le mariage est maintenu; s'il refuse, le mariage est dissous. Lorsque le mari est incapable, le mariage est dissous immédiatement, si la conversion de la femme à l'islam a lieu avant la consommation du mariage. Au cas où sa conversion a lieu après la consommation, le mariage est dissous après la fin de la retraite.

Article 144 - 1) Pour le maintien du mariage dans les cas précédents, il faut qu'il n'y ait pas entre les époux une cause d'interdiction prévue par la présente loi.

2) Dans tous les cas, il n'est pas permis de rechercher la bonne foi de celui qui se convertit à l'islam, ni les motivations de sa conversion.

Article 145 - 1) Si le mari apostasie, le mariage est dissous. Mais s'il apostasie après la consommation du mariage et qu'il revient à l'islam pendant la retraite de la femme, la dissolution est annulée et la vie conjugale est rétablie.

2) Si la femme apostasie, le mariage n'est pas dissous.

La disposition finale est originale. Le mémorandum précise: "Des plaintes ont démontré que le diable embellit à la femme musulmane la voie de l'apostasie afin de rompre un lien conjugal qui ne lui plaît pas. De ce fait, il fut décidé que l'apostasie ne conduit pas à la dissolution du mariage afin de fermer cette porte dangereuse, que la femme ait apostasié par ruse ou non".

II. Inégalité en matière de tutelle-garde et d'éducation des enfants

Chaque religion monothéiste veille à ce que les enfants nés de mariages de leurs membres lui reviennent. Dans le monde arabe, l'État prête son concours pour assurer le respect des normes musulmanes en la matière au détriment des autres religions. Cela se manifeste par les mesures suivantes:

- Contrairement à ce qui se passe dans bon nombre de pays occidentaux, les pays arabes n'admettent pas que les parents aient le choix de la religion de leurs enfants. Il n'est de même pas permis qu'ils exemptent leurs enfants de l'éducation religieuse. Chaque enfant né d'un couple musulman ou mixte doit être obligatoirement musulman et doit être élevé dans cette religion.
- Lorsque le couple est mixte, mari musulman avec une femme chrétienne, la loi retire la garde des enfants à cette dernière à partir de l'âge où il peut comprendre ce que c'est la religion (vers l'âge de cinq ans), afin d'éviter qu'elle ne le détourne de la religion musulmane.
- En cas d'apostasie, l'apostat ne peut exercer le droit de garde ou de tutelle sur son enfant. Si les deux conjoints apostasient, les enfants sont retirés des deux.

Le tribunal de première instance d'Alexandrie dit dans un jugement du 16.3.1958:

Si la femme non musulmane se convertit à l'islam après avoir mis au monde deux enfants, alors que le mari reste à sa religion, les deux enfants suivent la religion la meilleure de leurs parents. Ils suivent donc la religion de la mère, parce que l'islam est la meilleure des religions. Et puisque le père n'est pas musulman, sa tutelle sur ses enfants tombe, parce que le non-musulman ne peut avoir de pouvoir sur un musulman, même lorsque les enfants eux-mêmes ont choisi leur père pour exercer la tutelle sur leur personne. En effet, la tutelle ne dépend pas de la volonté de l'enfant, mais des dispositions de la loi.

Le tribunal de première instance du Caire, dans un jugement du 2.1.1957, dit concernant l'apostat: "L'apostat n'a pas de religion, il n'a de pouvoir de tutelle ni sur lui-même ni sur autrui".

III. Inégalité en matière de succession et de testament

Le droit musulman interdit la succession entre les musulmans et les non-musulmans, dans les deux sens. L'apostat qui quitte l'islam ne peut hériter de personne et seuls ses héritiers musulmans peuvent l'hériter. Ce qui signifie que dans le cas de la conversion à l'islam comme dans le cas de l'abandon de l'islam, seuls les héritiers musulmans peuvent bénéficier de sa succession alors que les héritiers non-musulmans en sont privés.

En ce qui concerne le testament, le droit musulman permet la constitution d'un legs testamentaire entre musulmans et non-musulmans. Quant à l'effet de l'apostasie sur le legs testamentaire, les avis sont partagés.

Les législateurs arabes gardent ici une certaine réserve dans la formulation de ces normes, notamment en ce qui concerne la question de l'apostasie. Certains pays comme la Jordanie ou la Libye ne s'y attardent même pas, ce qui signifie qu'on doit se référer pour combler la lacune au droit musulman classique. Le Kuwait nous offre la législation la plus détaillée en la matière:

Article 293 - A) Il n'y a pas succession entre musulmans et non-musulmans;

B) les non-musulmans par contre peuvent hériter les uns des autres.

Article 294 - A) L'apostat n'hérite de personne.

B) Les biens de l'apostat acquis avant comme après son apostasie reviennent à ses héritiers musulmans au moment de sa mort. S'il n'a pas d'héritiers musulmans, ses biens reviennent au trésor public;

C) Si l'apostat obtient une nationalité d'un État non-musulman, il est considéré ipso facto comme mort et ses biens sont dévolus à ses héritiers musulmans;

D) Si l'apostat revient à l'Islam après l'obtention d'une nationalité d'un État non-musulman, ce qui reste de ses biens aux mains des héritiers ou au trésor public lui est restitué.

Section 4.

Réserves musulmanes aux documents internationaux

I. Formes des réserves

L'inégalité entre homme et femme, et l'inégalité entre musulmans et non-musulmans sont à la base de réserves formulées par les pays arabo-musulmans sur les déclarations, résolutions et conventions relatives aux droits de l'homme. Mais ce ne sont pas les seuls domaines où des réserves sont exprimées. On mentionnera ici la question de la peine de mort et le clonage sur lesquels nous reviendrons plus loin.

Des réserves ont été formulées dans les débats, donnant lieu à des propositions d'amendements, et lorsque ces amendements n'ont pas été pris en considération, ces pays ont voté contre, se sont abstenus ou ont ratifié avec des réserves. Il est arrivé que des pays occidentaux aient accepté ces amendements afin d'éviter l'échec. Il est aussi arrivé qu'un texte initialement débattu en vue d'aboutir à une convention, soit transformé, en raison des objections des pays arabo-musulmans, en une simple recommandation ou résolution sans portée contraignante, comme ce fut en matière de clonage.

Les réserves peuvent avoir différentes formes et ne sont pas exprimées par les pays arabo-musulmans sur les mêmes questions. Elles sont formulées sous forme de clause générale, sur une seule disposition ou sur plusieurs dispositions.

II. Objet des réserves

Sommairement, ces réserves et déclarations touchent aux points suivants:

- L'inégalité entre l'homme et la femme en matière de mariage: polygamie, répudiation.
- L'inégalité entre musulmans et non-musulmans en matière de mariage: un musulman peut épouser une monothéiste, mais un monothéiste ne peut pas épouser une musulmane; interdiction du mariage entre musulmans et non-monothéistes.

- L'inégalité en matière successorale; la femme reçoit généralement la moitié de ce que reçoit l'homme
- L'inégalité en matière de liberté religieuse: il est permis de devenir musulman, mais un musulman qui quitte l'islam est puni de la peine de mort et/ou privé de ses droits civils (interdiction de se marier, dissolution de son mariage, interdiction d'hériter, etc.). Un couple musulman ou dont un conjoint est musulman ne peut pas choisir la religion de ses enfants, lesquels doivent être obligatoirement musulmans.
- L'interdiction de l'adoption.

Chapitre 2.

Le droit pénal

Le droit pénal constitue, après le droit de la famille, le domaine où le droit musulman joue ou risque de jouer un rôle important. Nous aborderons ici les questions suivantes: les sanctions musulmanes, la liberté religieuse, l'éthique sexuelle, les limites du sport, la liberté artistique, les interdits alimentaires et l'abattage rituel.

Section 1.

Les sanctions musulmanes

I. Qui fixe les sanctions?

Dans chaque société, c'est le groupe dominant qui détermine ce qui est bien et ce qui est mal, ce qui est licite et ce qui est illicite. Le bien et le mal prennent alors la coloration de la conception morale du groupe au pouvoir. Ainsi dans une société démocratique, c'est la majorité qui décide le bien et le mal. Dans un système dictatorial, ceci est décidé par le dictateur; dans une société esclavagiste, par les esclavagistes; dans une société mafieuses, par les parrains de la mafia nationale (comme la mafia sicilienne), ou internationale (comme le Conseil de sécurité des Nations Unies).

Pour les musulmans, tous les groupes susmentionnés ne font que défendre leurs intérêts. Seul Dieu est neutre et bienveillant, et peut décider ce qui est mal et ce qui bien, à travers les messages divins transmis par les prophètes. Pour un non croyant, ce système s'apparente au système dictatorial utilisant Dieu pour mieux dominer les hommes en exploitant leurs instincts religieux par un procédé de menaces et de promesses divins ou terrestres. Pour un croyant, par contre, c'est le seul moyen pour éviter l'arbitraire des humains et leur défaillance.

II. Classification des peines en droit musulman

Le droit musulman distingue entre deux catégories de délits:

- Les délits punis de peines fixes (*had*) prévus par le Coran ou la Sunnah de Mahomet. Cette catégorie groupe les délits suivants: le vol, le brigandage, l'insurrection armée, l'adultère, l'accusation d'adultère, l'usage de boissons fermentées, l'apostasie, l'atteinte à la vie ou à l'intégrité physique. Les peines prévues pour ces délits sont appliquées à des conditions strictes qui varient selon les écoles. Elles sont imprescriptibles.
- Les délits punis de peines discrétionnaires (*ta'zir*). Cette catégorie comprend les délits susmentionnés dont une des conditions vient à manquer. Elle comprend aussi les délits qui ne sont pas prévus dans la première catégorie.

Dès lors que les conditions d'un délit fixe sont remplies, le coupable ne peut être gracié (remise de la peine, totalement ou partiellement ou sa commutation en une peine plus douce). Cela découle du verset coranique 2:229: "Voilà les bornes de Dieu. Ne les transgressez donc pas. Quiconque transgresse les bornes de Dieu, ceux-là sont les oppresseurs".

Dans certains délits, le pardon du lésé ou de l'ayant droit en ce qui concerne la part qui touche son droit peut jouer un rôle. C'est le cas pour l'atteinte à la vie ou à l'intégrité physique (le prix du sang remplace ici la peine), l'accusation d'adultère et le vol. Mais le pardon n'affecte pas le délit d'adultère.

Le repentir du coupable peut aussi jouer un certain rôle seulement pour les délits de brigandage et d'apostasie. La peine *had* tombe dans ce cas. Mais l'État garde le droit de sévir par une peine discrétionnaire.

III. En quoi consistent les sanctions?

Le droit positif d'inspiration laïque s'intéresse uniquement au temporel, punissant les actes qui portent atteinte à autrui, alors que le droit musulman prévoit des sanctions aussi pour la violation d'obligations religieuses comme l'apostasie, la rupture publique du jeûne, voire le non accomplissement de la prière comme en Arabie saoudite. Ce mélange entre le temporel et le spirituel mène à des sanctions que le législateur laïc ne connaît pas, comme le jeûne, dont nous parlerons plus loin. D'autre part, le Coran prévoit des sanctions dans l'autre vie: la privation du paradis et de ses délices, et la sanction du feu de la Géhenne et les supplices qui l'accompagnent, que nous laisserons de côté. Nous excluons aussi les sanctions prévues en temps de guerre: mise à mort des prisonniers, l'expulsion de l'ennemi et la destruction de ses biens, etc. Nous nous limiterons donc aux sanctions dans cette vie à l'égard des coupables en temps de paix, en insistant notamment sur la peine de mort dont l'abolition fait l'objet d'un large débat mondial.

1) La peine de mort

A) Respect de la vie et peine de mort

Un des dix commandements prescrit: "Tu ne tueras point". Mais ce verset peut s'interpréter comme: de ta propre initiative (c'est-à-dire sans l'aval de la communauté) ou en aucun cas (c'est-à-dire pas du tout).

La Bible prévoit l'application de la peine de mort soit en vertu de la loi du talion, soit comme sanction pour certains délits: idolâtrie; travail le jour du sabbat; offense aux parents; vol; adultère; inceste; prostitution; non virginité de la femme; homosexualité; rapports sexuels avec les animaux; sorcellerie, etc.

Les normes bibliques furent reprises par le Coran, la Sunnah de Mahomet et les juristes musulmans classiques. Rien d'étonnant en cela puisque la Bible et les écrits rabbiniques ont largement influencé Mahomet et ses adeptes. Parmi ceux-ci on comptait d'ailleurs un bon nombre de juifs, dont le fameux Ka'b Al-Ahbar.

Le droit musulman prescrit le respect de la vie, même celle des animaux. Ainsi, il n'est permis de tuer les animaux ou de pratiquer la chasse que pour se nourrir. Un récit de Mahomet dit: "Une femme est entrée en enfer parce qu'elle avait enfermée

sa chatte sans lui donner à manger ou à boire et sans lui permettre de se nourrir des petites bêtes de la terre".

Concernant la vie humaine, le Coran énonce:

C'est pourquoi nous avons prescrit pour les fils d'Israël que quiconque tuerait une personne sans que ce soit contre une autre personne et sans [raison de] corruption sur la terre, c'est comme s'il avait tué tous les humains. Quiconque la fait vivre, c'est comme s'il faisait vivre tous les humains (5:32).

Ce texte, repris du Talmud, concerne les juifs, mais il est d'application générale en vertu de la règle selon laquelle les normes qui s'adressent aux juifs sont valables aussi pour les musulmans s'il n'y a pas d'indication qu'elles sont abrogées pour ces derniers. Ailleurs, le Coran interdit l'infanticide, pratique à laquelle recouraient les associateurs:

Ne tuez pas vos enfants redoutant la pénurie. C'est nous qui leur attribuons la subsistance, ainsi qu'à vous. Les tuer, c'est une grande erreur (15:31)

Le Coran interdit non seulement le droit de porter atteinte à la vie d'autrui, mais aussi à sa propre vie, le suicide:

Ne vous lancez pas de vos propres mains dans la destruction (2:195).

Ne vous tuez pas vous-mêmes. Dieu est très miséricordieux envers vous (4:29).

Le respect de la vie est clairement illustré par la possibilité de recourir à la dissimulation (*taqiyyah*) en cas de danger.

Comme en droit positif, toute atteinte à la vie nécessite une raison valable admise par la loi:

Ne tuez pas l'âme que Dieu a interdite, sauf à bon droit (6:151 et 17:33).

Le Coran reproche aux juifs d'avoir tué les prophètes "sans droit" (*bi-ghayr haq*) (2:61; 3:21, 112, 181; 4:155).

La guerre sainte est la première raison valable pour toucher à la vie d'autrui et à sa propre vie. Comme nous l'avons dit, la préservation de la religion est au sommet des intérêts que cherche à préserver le droit musulman. Elle passe avant le droit à la vie. Ainsi on ne peut invoquer l'interdiction de tuer ou de se faire tuer pour ne pas participer à la guerre. Plusieurs versets du Coran prescrivent le combat. Nous en citons un:

On vous a prescrit le combat même s'il est répugnant pour vous. Peut-être répugnez-vous à une chose alors que cela est meilleur pour vous. Et peut-être aimez-vous une chose alors que cela vous est un mal. Dieu sait, tandis que vous ne savez pas (2:216).

B) Limites du droit à la vie en temps de paix

Le droit musulman classique prévoit plusieurs délits sanctionnés par la peine de mort:

a) Homicide

En cas d'homicide volontaire, le Coran donne aux ayants droit la possibilité de se venger sur le coupable en application de la loi du talion. Cette norme est héritée de

la Bible. Ce châtement est énoncé par le verset 5:32 cité plus haut, et développé par le verset 17:33:

Ne tuez pas l'âme que Dieu a interdite, sauf à bon droit. Quiconque est tué opprimé, alors nous avons donné autorité à son allié. Que celui-ci n'excède pas en tuant, car il est déjà secouru.

Le Coran justifie le recours à la loi du talion: "Vous avez une vie dans le talion, ô dotés d'intelligence! Peut-être craindrez-vous [Dieu]!" (2:179). Il n'incite pas moins au pardon:

On vous a prescrit le talion au sujet des tués: homme libre pour homme libre, serviteur pour serviteur, femelle pour femelle. Celui qui a été gracié d'une chose par son frère, qu'il fasse suivre [le pardon par une compensation] selon les convenances et la lui restitue avec bienveillance. Voilà un allègement de la part de votre Seigneur et une miséricorde. Quiconque transgresse après cela, aura un châtement affligeant (2:178).

L'homicide involontaire ne donne pas le droit de toucher à la vie d'autrui, mais à des mesures compensatoires:

Il n'appartient pas à un croyant de tuer un autre croyant, si ce n'est par erreur. Quiconque tue par erreur un croyant libèrera une nuque [d'esclave] croyant et remettra à ses gens le prix du sang, à moins qu'ils [en] fassent aumône. Mais si [le tué] est un croyant appartenant à des gens ennemis à vous, il libèrera une nuque [d'esclave] croyant. S'il appartenait à des gens avec lesquels vous avez un engagement, il remettra à ses gens le prix du sang et libèrera une nuque [d'esclave] croyant. Quiconque ne trouve pas, devra jeûner deux mois qui se suivent pour que Dieu revienne sur vous (4:92).

b) Brigandage et insurrection armée

Le Coran prescrit:

La rétribution de ceux qui guerroyent contre Dieu et son envoyé, et qui s'empressent de corrompre sur la terre, c'est qu'ils soient tués, ou crucifiés, ou que soient coupés leurs mains et leurs pieds opposés, ou qu'ils soient bannis de la terre. Ils auront l'ignominie dans la [vie] ici-bas, et dans la [vie] dernière un très grand châtement. Sauf ceux qui sont revenus avant que vous n'ayez le pouvoir sur eux. Sachez que Dieu est pardonneur et miséricordieux (5:33-34).

La sanction de la crucifixion est probablement la sanction la plus humiliante. D'après le Coran, Pharaon recourait à la crucifixion (voir 7:124; 12:41; 20:71; 26:49). Le Coran en parle à propos de la crucifixion de Jésus, en la niant:

[...] ils ont dit: "Nous avons tué le Messie, Jésus fils de Marie, l'envoyé de Dieu". Or, ils ne l'ont ni tué ni crucifié, mais il leur a semblé (4:157).

c) Adultère

Le Coran, contrairement à la Bible, ne prévoit pas la lapidation, mais la flagellation. Toutefois Umar (d. 644), le deuxième calife, a fait admettre par une assemblée, que le Coran comportait un verset prévoyant la lapidation, et que ce verset a été abrogé dans sa lettre, mais maintenu dans son contenu. La lapidation

figure aussi dans la Sunnah; elle fut appliquée par Mahomet dans le cas susmentionné relatif à deux juifs adultères qui lui ont été soumis.

d) Sorcellerie

Les légistes classiques prévoient la peine de mort contre le sorcier parce qu'il est considéré comme un mécréant selon le verset 2:102 du Coran. Ils invoquent des récits de Mahomet et du calife Umar qui auraient prescrit de couper sa tête.

e) Apostasie

C'est le fait d'abandonner la religion musulmane. La peine capitale contre ce délit est prévue non pas dans le Coran, mais dans la Sunnah de Mahomet qui aurait dit: "Celui qui change sa religion, tuez-le". Ce délit est imprescriptible et ne peut faire l'objet de grâce de la part des autorités. Seul le repentir peut faire éviter à l'apostat d'encourir la peine de mort. C'est en vertu de cette norme que l'Imam Khomeini a émis sa fameuse fatwa du 14 février 1989 condamnant à mort Salman Rushdie après la publication de son livre Les versets sataniques. Nous avons parlé des conséquences de l'apostasie sur le droit de la famille et des successions et nous y reviendrons plus loin en ce qui concerne ses conséquences pénales.

f) Délits graves

L'État peut appliquer la peine de mort à titre de châtiment discrétionnaire contre des délits qu'il estime assez grave comme l'espionnage. Il peut aussi l'appliquer en cas de récidive pour des délits moins graves comme la consommation d'alcool, délit normalement puni de flagellation.

g) Légitime défense

Le droit musulman permet d'attenter à la vie d'autrui en cas de légitime défense. On ne s'attardera pas sur cette notion connue dans toutes les législations du monde avec quelques nuances.

2) Amputation d'un membre

Le Coran indique que la sanction de l'amputation de la main et du pied a été pratiquée par Pharaon (7:124; 20:71; 26:49).

Il prévoit l'amputation d'un membre en vertu de l'application de la loi du talion, dont il est question dans les versets 5:44-48: œil pour œil, dent pour dent, etc. Évidemment cela nécessite la présence d'un membre équivalent chez la personne coupable. Ainsi, une femme qui arracherait un testicule à un homme devra payer le prix du testicule qu'elle n'a pas.

D'autre part, il prévoit l'amputation comme sanction du délit de *harabah*, comme indiqué par le verset 5:33 susmentionné.

Enfin, il prévoit l'amputation de la main contre le délit de vol.

Le voleur et la voleuse, à tous deux coupez leurs mains, en rétribution pour ce qu'ils ont réalisé, comme intimidation de la part de Dieu. Dieu est fier et sage! (5:38)

3) Prix du sang

Il est prévu par le verset 2:178 susmentionné, en cas de pardon d'un délit puni de la loi du talion. Il est aussi prévu par le verset 4:92 susmentionné pour homicide involontaire.

4) Coups de fouet

Le Coran prescrit des coups de fouets en cas d'adultère:

La fornicatrice et le fornicateur, fouettez chacun d'eux de cent coups de fouet. Ne soyez point pris de compassion envers eux dans la religion de Dieu, si vous croyez en Dieu et au jour dernier. Qu'un groupe de croyants soient témoins de leur châtement (24:2).

Cette sanction est aussi prescrite contre celui qui accuse autrui d'adultère, mais sans apporter quatre témoins. Le Coran dit:

Ceux qui jettent [le discrédit] sur les femmes préservées sans apporter quatre témoins, fouettez-les de quatre-vingts coups de fouet, et n'acceptez plus jamais leur témoignage. Ceux-là sont les pervers (24:4).

5) Privation du droit de témoigner

Le verset 24:4 susmentionné prive le calomniateur du droit de témoigner. Il en est de même en cas de faux témoignage en matière de testament (5:107-108).

6) Affranchissement d'un esclave

Le Coran prescrit dans le verset 4:92 susmentionné la libération d'un esclave en cas d'homicide involontaire. Il en est de même en cas de manquement à un serment:

Dieu ne s'en prendra pas à vous pour la frivolité dans vos serments, mais il s'en prendra à vous pour ce dont vous vous êtes engagés [par] serments. Son expiation sera de nourrir dix indigents, du milieu de ce que vous nourrissez vos gens, ou de les vêtir, ou de libérer une nuque [d'esclave]. Quiconque ne trouve pas [devra] jeûner trois jours. Voilà l'expiation pour vos serments, si vous avez juré. Et gardez vos serments. Ainsi Dieu vous manifeste ses signes. Peut-être remercirez-vous! (5:89)

Enfin, cette sanction est prévue contre celui qui compare sa femme au dos de sa propre mère (formule par laquelle le mari dit qu'il s'abstiendra des rapports sexuels avec sa femme, comparée à sa propre mère):

Ceux qui assimilent leurs femmes au dos maternel, puis retournent sur ce qu'ils ont dit, [devront] libérer une nuque [d'esclave] avant qu'ils ne se touchent (58:3).

7) Nourrir et habiller des indigents

Le Coran prescrit de nourrir et d'habiller des indigents pour différents délits mineurs: manquement au jeûne (2:184) ou à un serment (5:89); chasse en état de sacralisation (5:95); comparaison entre la femme et le dos de la mère (58:4); empêchement de se raser la tête durant le pèlerinage (2:196).

8) Faire un sacrifice

Le sacrifice est prescrit en cas d'empêchement de faire le pèlerinage (2:196) et en cas de chasse en état de sacralisation (5:95).

9) Jeûner

Le jeûne est prescrit en cas d'empêchement de se raser la tête durant le pèlerinage (2:196), d'homicide involontaire (4:92), de manquement à un serment (5:89), de chasse en état de sacralisation (5:95) et de comparaison entre la femme et le dos de la mère (58:3-4).

10) Autres sanctions

D'autres sanctions sont prévues par le Coran, dont nous mentionnons:

- Battre la femme pour mauvais comportement (*nushuz*) (4:34).
- Reléguer la femme pour mauvais comportement (*nushuz*) (4:34).
- Confiner dans la maison jusqu'à la mort pour les lesbiennes (4:15).
- Ne pas fréquenter ceux qui se moquent de la religion (4:140).
- Bannissement pour délit de *harabah* (insurrection, brigandage) (5:33).
- Retenir le malfaiteur comme rançon (histoire de Joseph) (12:75).
- Transformer des pêcheurs en singes et en porcs. Cette sanction, comme on peut l'imaginer, est une mesure prise par Dieu (2:65; 5:60; 7:166).

IV. Atténuation des sanctions

Révéle dans une société régie par la justice privée et la loi du talion, le Coran ne pouvait pas ne pas tenir compte de cette réalité. Il va jusqu'à voir un élément positif dans la loi du talion:

Vous avez une vie dans le talion, ô dotés d'intelligence! Peut-être craignez-vous [Dieu]! (2:179)

Ailleurs il dit:

Si Dieu ne repoussait pas les humains les uns par les autres, la terre serait corrompue (2:251).

Mais le Coran incite au pardon. D'autre part, il accorde au délinquant, même pour un délit aussi grave que l'insurrection et le brigandage (5:33-34), la possibilité d'échapper à la sanction s'il se rend avant d'être pris par l'autorité. Il prévoit le remplacement d'une sanction pénale par une sanction financière, comme indiqué plus haut. Il faut ajouter que le Coran prévoit des conditions presque impossibles à réaliser dans certains délits comme l'adultère, en exigeant le témoignage de quatre personnes qui, selon les juristes musulmans, doivent avoir vu "la corde dans le puits", ou "la plume dans l'encrier". Les juristes musulmans ont aussi fixé des restrictions importantes pour éviter l'amputation de la main et du pied du voleur.

On signalera aussi que le droit musulman punit de la peine capitale l'apostasie, sanction prévue non pas par le Coran, mais dans des récits de Mahomet. Mais ici aussi on permet à l'apostat de se repentir et ainsi échapper à la sanction, même si son repentir découle de la crainte de la sanction. Selon une parole de Mahomet, on ne peut ouvrir le cœur de l'homme pour connaître les vraies raisons de son repentir. Mais on estime que le repentir ne peut avoir lieu que deux fois. Si le coupable apostasie une troisième fois, il est passible de la peine capitale.

On signalera enfin que si le pardon de la victime, voire de l'État, est autorisé, ce pardon ne peut être accordé dans le délit d'adultère, contrairement au droit positif qui permet au mari de pardonner à sa femme.

V. Évolution des sanctions

La plupart des pays arabes ont abandonné les sanctions coraniques, optant pour un système de sanctions repris principalement de l'Occident. Il reste cependant quelques pays qui continuent à recourir aux sanctions dites islamiques ou y sont retournés. Ainsi, l'Arabie saoudite continue à appliquer les sanctions islamiques contre des délits comme le vol, l'adultère, l'atteinte à la vie et à l'intégrité physique et l'apostasie, alors que l'Égypte a abandonné ces sanctions.

Le Soudan a appliqué le droit pénal musulman du mois de septembre 1983 jusqu'au coup d'État de mars 1985, qui a renversé le président Numeiri. Cette expérience a été bénéfique pour l'Égypte, car elle a fait échouer le projet pénal islamique de 1982, écarté en mai 1985. Le Soudan, cependant, a renoué avec le droit pénal musulman en promulguant un nouveau code pénal musulman de 1991, aussi sévère que le précédent, où toutes les sanctions pénales islamiques y sont prévues.

La Libye a adopté entre 1972 et 1974 des lois régissant le vol et le brigandage (loi 148/1972), l'accusation d'adultère (loi 52/1974) et l'adultère (loi 70 /1973). Cette dernière loi ne prévoit que la peine de flagellation (100 coups de fouet), cumulée avec une peine discrétionnaire d'emprisonnement; elle écarte la peine de lapidation non prévue par le Coran. Nous avons demandé à un juge libyen si l'amputation de la main du voleur est pratiquée dans son pays. Le juge nous a répondu par la négative. Il nous a expliqué que Kadhafi ne voulait pas entrer dans un conflit ouvert avec le peuple dans un domaine aussi délicat que l'application du droit musulman. Il a laissé aux comités populaires la responsabilité de légiférer, et aux tribunaux la responsabilité de juger, lui-même se réservant la responsabilité d'exécuter ou de ne pas exécuter les jugements, paralysant ainsi la loi pénale islamique qui ne lui plaît pas. Ceci rappelle un peu le droit de grâce accordé au chef de l'État en matière pénale.

VI. Abolition de la peine de mort

La peine de mort suscite actuellement un débat sur le plan mondial. Y a-t-il un espoir de voir cette peine disparaître dans les pays arabo-musulmans? Quelle est la position de leurs gouvernements et de la doctrine?

1) Position des gouvernements arabo-musulmans

Dans sa résolution 2005/59 du 20 avril 2005, la Commission des droits de l'Homme des Nations unies s'est prononcée en faveur d'un appel à l'abolition de la peine de mort, exhortant les États dans lesquels la peine capitale reste en vigueur à un moratoire en vue d'une abolition totale. Cette résolution a été adoptée par 26 voix contre 17, avec 10 abstentions. Aucun pays musulman n'a voté pour cette résolution. Et aujourd'hui, parmi les 57 pays faisant partie de l'Organisation de la conférence islamique, seuls onze pays ont aboli la peine de mort, à savoir: l'Albanie, l'Azerbaïdjan, le Côte-d'Ivoire, le Djibouti, la Guinée Bissau, le

Kirghizstan, le Mozambique, le Sénégal, le Tadjikistan, le Turkménistan et la Turquie. Le Djibouti est le seul pays arabe parmi ces pays.

On évoque actuellement en Jordanie non pas l'abolition de la peine de mort, mais la réduction de nombre des délits passibles de cette sanction. Un projet de loi va dans ce sens, mais il rencontre une opposition de la part du public. Le barreau jordanien a mis en garde le gouvernement jordanien contre les conséquences de l'abolition de la peine de mort, indiquant que la démarche du gouvernement est le résultat de la pression d'organisations "suspectes" comme l'américaine *Human Rights Watch* qui fait toujours usage de deux poids deux mesures.

2) La doctrine

L'abolition de la peine de mort pose la question de savoir s'il est possible d'écarter l'application d'une norme expressément prévue par le Coran.

Après avoir exposé les positions des deux camps relatives à la peine de mort, le Professeur égyptien Al-Sayyid Ahmad Taha déclare son soutien au maintien de cette peine, pour la raison suivante:

[La peine de mort] est une norme établie par Dieu. La pensée humaine ne peut en aucune manière s'élever au rang de la pensée céleste. Le texte coranique est authentique et clair et a sa philosophie éternelle: "Vous avez une vie dans le talion, ô dotés d'intelligence" (2:179).

Il ajoute:

La peine de mort en tant qu'arme par laquelle la société affronte les dangers qui la menacent de temps à autre est une nécessité et restera jusqu'au jour dernier en Égypte dans notre législation puisque le droit musulman est une source principale du droit. Or, la peine de mort est prévue dans notre droit musulman.

Ghazali, Sheikh égyptien très écouté, critique fortement les penseurs arabes qui prônent la suppression de la peine de mort à l'instar de l'Europe. Il va même jusqu'à accuser les responsables religieux juifs et chrétiens en Europe d'avoir écarté les dix commandements et la loi de Moïse qui prévoit l'application de la loi du talion, la lapidation, la lutte contre le désordre. Il rappelle aux chrétiens la parole du Christ qu'il n'est pas venu pour abolir la loi, mais pour l'accomplir (Mt 5:17).

On trouve cependant des penseurs musulmans qui approuvent l'abolition de la peine de mort.

Pour Al-Alayli, les savants religieux d'aujourd'hui se limitent à répéter ce qui a été dit et à "adorer le texte à la lettre". Le Coran limite au maximum le recours à la peine de mort et Mahomet ajoute qu'il fallait écarter l'application des peines coraniques par le doute. De ce fait, cet auteur se dit plus proche de l'abolition de la peine de mort que de son maintien. Il attribue les délits à des causes pathologiques; l'intention du délinquant fait donc défaut. De ce fait, il n'est pas possible d'appliquer la peine de mort. Il dit qu'il ressent une grande gêne à ce qu'une personne puisse se dresser en juge comme au jour dernier pour supprimer la vie à autrui, quelle que soit l'équité de ce juge et son impartialité. Il ajoute: "Tant qu'un délit ne menace pas entièrement une société, le coupable ne mérite pas la peine de mort".

Section 2.

L'apostasie ou l'abandon de l'islam

I. La liberté religieuse en droit musulman classique

L'article 18 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948) dit:

Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion: ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, seule ou en commun, tant en public qu'en privé, par l'enseignement, les pratiques, le culte et l'accomplissement des rites.

La liberté religieuse implique le droit de croire ou de ne pas croire, le droit d'enseigner sa religion à autrui pour les amener à changer de religion, et le droit de pratiquer une religion ou de ne pas la pratiquer: la liberté de culte. Ceci doit être possible sans aucune conséquence juridique que ce soit sur le plan du droit de la famille, du droit des successions ou du droit public: accès au travail et à la fonction public, droit de séjour dans un pays, etc. Ce qui nous intéresse ici est le droit de sortie et le droit d'amener quelqu'un à quitter sa propre religion pour adopter une autre religion.

Toutes les religions ont eu des difficultés avec ce droit. On accepte les gens, mais on refuse leur sortie. C'est un peu comme la prison: facile d'y entrer, mais essayez d'en sortir.

Les musulmans ne cessent de répéter à qui veut les entendre que l'Islam est une religion tolérante et que la liberté religieuse y est garantie. Trois versets du Coran sont souvent cités comme preuve:

Nulle contrainte dans la religion! (2:256).

Dis: "La vérité [est venue] de votre Seigneur. Celui qui souhaite, qu'il croie; et celui qui souhaite, qu'il mécroie" (18:29).

Si ton Seigneur [l']avait souhaité, ceux qui sont sur la terre auraient tous ensemble cru. Est-ce toi qui contrains les humains pour qu'ils soient croyants? Il n'appartient à une âme de croire qu'avec l'autorisation de Dieu (10:99-100).

Le Coran parle de l'apostasie en utilisant soit le terme *kuf*/*mécroïance*, soit le terme *riddah*/revenir en arrière. Des châtiments contre l'apostat y sont prévus dans la vie dernière. Seul le verset 9:74 parle de châtiment douloureux en ce monde, sans préciser en quoi il consiste. Ce verset dit:

Ils jurent par Dieu qu'ils n'ont pas dit, alors qu'ils ont dit la parole de la mécréance et ils ont mécru après leur soumission. Ils ont projeté d'avoir ce qu'ils n'ont pas eu. Ils ne se sont vengés sinon parce que Dieu, ainsi que son envoyé, les a enrichis de par sa faveur. S'ils reviennent, ce serait mieux pour eux. S'ils tournent le dos, Dieu les châtiara d'un châtiment affligeant, dans la [vie] ici-bas et la [vie] dernière; et ils n'auront sur terre ni allié ni secoureur.

Les récits de Mahomet, qui constituent la deuxième source du droit musulman, sont en revanche plus explicites. Mahomet dit:

Celui qui change de religion, tuez-le.

Il n'est pas permis d'attenter à la vie du musulman que dans les trois cas suivants: la mécréance après la foi, l'adultère après le mariage et l'homicide sans motif.

Les légistes musulmans ont déduit de ces versets et de ces récits que l'homme qui abandonne l'Islam et refuse de se rétracter doit être mis à mort. En ce qui concerne la femme, certains préconisent la prison à vie, à moins qu'elle ne se rétracte. Un tel délit a des conséquences, même aujourd'hui, sur le plan du droit pénal, du droit de famille, du droit successoral, de l'exercice des droits civils, de la fonction publique et du pouvoir politique. Dans ce chapitre nous ne traiterons pas des conséquences de l'apostasie sur le droit de la famille et du droit successoral dont nous avons parlé plus haut.

II. Le délit d'apostasie dans le droit actuel

1) Garanties constitutionnelles de la liberté religieuse

Les pays arabes ont inscrit dans leurs constitutions le principe de la liberté religieuse. Ainsi, la première constitution égyptienne de 1923 disait à son article 12 que "la liberté de croyance est absolue". L'article 46 de la constitution de 1971, actuellement en vigueur, dit: "L'État garantit la liberté de croyance et la liberté de l'exercice du culte".

Les constitutions arabes les plus récentes cependant ne font pas mention de la liberté religieuse. La constitution yéménite de 1990 se limite à dire dans son article 35 que les lieux de culte sont inviolables au même titre que le domicile et les locaux de la science, et il est interdit de les contrôler ou d'effectuer une perquisition en dehors des cas prévus par la loi. L'article 10 de la constitution mauritanienne de 1991 dit simplement que l'État garantit à tous les citoyens les libertés publiques et individuelles, notamment "la liberté d'opinion et de pensée" et "la liberté d'expression". L'article 6 de la constitution marocaine de 1992 dit: "L'Islam est la religion de l'État qui garantit à tous le libre exercice des cultes". L'article 36 de la constitution algérienne de 1996 dit: "La liberté de conscience et la liberté d'opinion sont inviolables".

Aucune constitution arabe ne parle de la liberté de quitter la religion. Que disent les codes pénaux?

2) Discrétion des codes pénaux

Les pays arabes n'ont pas inclus dans leurs codes pénaux une disposition sur l'apostasie. Deux codes en font exception. Le code soudanais de 1991 dit à son article 126:

- 1) Commet le délit d'apostasie tout musulman qui fait de la propagande pour la sortie de la nation de l'Islam (*millat al-Islam*) ou qui manifeste ouvertement sa propre sortie par un dire explicite ou par un acte ayant un sens absolument clair.
- 2) Celui qui commet le délit d'apostasie est invité à se repentir pendant une période déterminée par le tribunal. S'il persiste dans son apostasie et n'a pas été récemment converti à l'Islam, il sera puni de mort.
- 3) La sanction de l'apostasie tombe si l'apostat se rétracte avant l'exécution.

D'autre part, le Code pénal mauritanien de 1984 dit à son article 306:

Tout musulman coupable du crime d'apostasie, soit par parole, soit par action de façon apparente ou évidente, sera invité à se repentir dans un délai de trois jours. S'il ne se repent pas dans ce délai, il est condamné à mort en tant qu'apostat, et ses biens seront confisqués au profit du Trésor. S'il se repent avant l'exécution de cette sentence, le parquet saisira la Cour suprême, à l'effet de sa réhabilitation dans tous ses droits, sans préjudice d'une peine correctionnelle prévue au 1^{er} paragraphe du présent article.

Toute personne coupable du crime d'apostasie (*zendagha*) sera, à moins qu'elle ne se repente au préalable, punie de la peine de mort.

Tout musulman majeur qui refuse de prier tout en reconnaissant l'obligation de la prière sera invité à s'en acquitter jusqu'à la limite du temps prescrit pour l'accomplissement de la prière obligatoire concernée. S'il persiste dans son refus jusqu'à la fin de ce délai, il sera puni de la peine de mort.

S'il ne reconnaît pas l'obligation de la prière, il sera puni de la peine de mort pour apostasie et ses biens confisqués au profit du Trésor public. Il ne bénéficiera pas de l'office consacré par le rite musulman.

À signaler ici la discrétion du code pénal marocain qui punit seulement celui qui amène un musulman à apostasier et ne dit rien de l'apostat lui-même. L'article 220 al. 2 dit:

Est puni [d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 100 à 500 dirhams], quiconque emploie des moyens de séduction dans le but d'ébranler la foi d'un musulman ou de le convertir à une autre religion, soit en exploitant sa faiblesse ou ses besoins, soit en utilisant à ces fins des établissements d'enseignement, de santé, des asiles ou des orphelinats. En cas de condamnation, la fermeture de l'établissement qui a servi à commettre le délit peut être ordonnée, soit définitivement, soit pour une durée qui ne peut excéder trois ans.

3) Lacunes comblées par le droit musulman

Quelle que soit la formulation adoptée par les constitutions arabes, la liberté religieuse garantie par ces constitutions ne peut être comprise que dans les limites islamiques.

Les travaux préparatoires des différentes constitutions égyptiennes, pour ne citer que celles-ci, démontrent que ces limites étaient présentes dans l'esprit de leurs rédacteurs, mais, pour des raisons politiques, ces limites n'y ont pas été incluses. En effet, les Anglais voulaient prévoir un régime particulier pour les minorités religieuses. Pendant les travaux de la première constitution de 1923, un cheikh a demandé que la liberté de religion et de culte ne soit garantie que dans les limites des religions reconnues "de façon à ne pas permettre la création d'une nouvelle religion comme au cas où une personne prétendrait être le Mahdi chargé d'un nouveau message".

Lors des travaux de la constitution de 1953, qui n'a jamais vu le jour, le juge Abd-al-Qadir Odeh, frère musulman, dit: "Je ne suis pas contre la liberté de croyance, mais je ne permets pas que ces croyances (non reconnues par l'Islam) soient pratiquées, faute de quoi nous aurons des gens qui adoreront les vaches, sans

pouvoir les interdire en raison de la constitution". Selon lui, si un musulman égyptien devient bouddhiste, il doit être considéré comme apostat et, par conséquent, il doit être mis à mort et ses biens doivent être confisqués.

Ceci est aussi valable pour les codes pénaux qui n'ont pas de disposition sur l'apostasie. L'absence de disposition pénale ne signifie nullement que le musulman peut librement quitter sa religion. En effet, les lacunes du droit écrit sont à combler par le droit musulman, selon les dispositions législatives de ces pays.

Prenons le cas égyptien

Article 1 du code civil - 1) La loi régit toutes les matières auxquelles se rapporte la lettre ou l'esprit de ses dispositions.

2) A défaut d'une disposition législative, le juge statuera d'après la coutume, et à son défaut, d'après les principes du droit musulman. À défaut de ces principes, le juge aura recours au droit naturel et aux règles de l'équité.

L'article 3 de la loi 1/2000 énonce: "Les décisions sont prises conformément aux lois de statut personnel et des waqfs en vigueur. En ce qui concerne les questions non réglées par un texte de ces lois, on applique les opinions les plus autorisées de l'École d'Abu-Hanifah".

Il n'est donc pas nécessaire d'avoir une loi écrite pour pouvoir punir un apostat. Mahmud Muhammad Taha a été pendu pour apostasie le 18 janvier 1985 au Soudan malgré l'absence de disposition relative à ce délit dans le code pénal de 1983.

Il faut cependant signaler que dans des pays comme l'Égypte, l'apostat n'est pas exécuté, mais jeté en prison.

Le Ministre égyptien de waqf a indiqué dans une rencontre en juillet 2007 avec des étudiants universitaires que la foi est une chose privée entre la personne et Dieu. Mais si l'apostat exprime sa pensée, il tombe sous le coup de la loi pour trouble à l'ordre public et peut être considéré comme traître punissable de la peine de mort. Dans ce cas, il n'est pas condamné à mort pour apostasie, mais pour trouble à l'ordre public. *L'International Religious Freedom Report* de 2006 fait état d'emprisonnement de musulmans convertis au christianisme.

De nombreux chrétiens égyptiens se convertissent à l'islam pour pouvoir obtenir le divorce selon le droit musulman, du fait que les lois chrétiennes sont très restrictives dans ce domaine. Par la suite, ces convertis tentent de revenir à leur religion d'origine, demandant aux autorités égyptiennes de changer la mention de la religion dans les registres de l'État civil. Le 27 décembre 2004, Ali Jum'ah, le Grand Mufti d'Égypte, a émis une fatwa dans laquelle il estime qu'un tel retour au christianisme constitue une apostasie du point de vue du droit musulman, mais que les conséquences juridiques doivent être décidées par l'État. Les tribunaux égyptiens ont pris des décisions contradictoires dans ce domaine. Le 24 avril 2007, un tribunal administratif a rejeté une telle demande de retour au christianisme, considérant la conversion à l'islam et son abandon par la suite une manœuvre frauduleuse envers l'islam et les musulmans. Le Tribunal administratif suprême a cependant cassé ce jugement et l'a renvoyé au tribunal inférieur. Ce problème est

dû au maintien en Égypte du système de la personnalité des lois, l'État reconnaissant à chaque communauté religieuse sa propre loi en matière de statut personnel, tout en appliquant à ceux qui deviennent musulmans les normes islamiques en matière de divorce.

En vertu des normes explicites ou implicites sur l'apostasie, certains groupes sont interdits. C'est le cas notamment des Bahaïs qui compteraient environ 2000 personnes en Égypte. Ce groupe est interdit par le décret présidentiel 263/1960. D'après *Al-Ahram* du 1^{er} mars 1985, un certain nombre de bahaïs ont été arrêtés. Ils sont accusés d'appartenir à une religion non monothéiste et d'avoir abjuré l'islam. Cette accusation se base sur une fatwa émise par l'Azhar qui, en plus de l'apostasie, les accuse d'avoir des liens avec le sionisme international.

Le 4 avril 2006, le tribunal administratif a annulé une décision de l'État civil qui avait confisqué les cartes d'identité d'un couple et les certificats de naissance de leurs trois filles dans lesquelles il était fait mention de la religion bahaïe. L'État civil avait alors demandé à l'école d'exiger des trois filles la présentation d'un certificat de naissance indiquant leur appartenance à l'islam. Deux mois après, le Ministère égyptien des waqfs a publié un ouvrage sur les Bahaïs demandant leur éradication de l'Égypte en tant que religion contraire aux religions célestes. Le 16 décembre 2006, le Tribunal administratif suprême a cassé la décision du tribunal administratif inférieur estimant que toute personne est libre d'adhérer à la religion de son choix à condition que cela ne soit pas contraire à l'ordre public de l'État et sa stabilité, condition que ne remplit pas la religion des bahaïs. Par conséquent, il est interdit d'enregistrer les enfants comme appartenant à la religion bahaïe ou toute autre religion autre que les trois religions reconnues. Cette décision a été condamnée par des organisations égyptiennes des droits de l'homme. L'une d'elle a demandé au groupe parlementaire des Frères musulmans de cesser ses attaques haineuses contre les Bahaïs, indiquant que l'un de ces parlementaires avait considéré leur meurtre comme licite.

4) Action populaire contre l'apostat

Chaque individu a le droit de saisir les tribunaux étatiques pour juger un apostat. Dans le cas de l'Égypte, ce rôle est souvent assumé par l'Azhar, notamment à l'égard d'écrivains dissidents accusés d'apostasie. Et si l'État ou les tribunaux refusent de mettre à mort ces écrivains en se satisfaisant d'interdire leurs ouvrages ou de les jeter en prison, chaque musulman se croit en droit de les assassiner.

Ce droit du musulman de saisir les tribunaux ou de se substituer à l'État pour punir l'apostat se base sur le devoir d'interdire le blâmable prescrit par le Coran:

Que soit parmi vous une nation qui appelle au bien, ordonne le convenable, et interdit le répugnant. Ceux-là sont ceux qui réussiront (3:104).

Ce principe est aussi affirmé par des récits de Mahomet dont le plus important:

Celui qui voit un mal qu'il le corrige par sa main, et s'il ne le peut pas qu'il le corrige par sa langue, et s'il ne le peut non plus qu'il le corrige dans son cœur et c'est la moindre de la foi.

C'est en vertu de ce principe que Faraj Fodah, penseur égyptien, a été assassiné le 8 juin 1992 par un groupe intégriste musulman qui lui reprochait ses attaques contre l'application du droit musulman et l'accusait d'apostasie. L'Azhar avait porté plainte contre lui, et le gouvernement l'avait placé durant quelque temps en résidence surveillée. L'assassin a indiqué lors de l'enquête que le cheikh égyptien Umar Abd-al-Rahman, figure de proue de l'organisation intégriste Al-Jihad réfugié aux États-Unis, avait déclaré licite "de faire couler le sang de tous ceux qui s'opposent à l'Islam". L'Association des Frères musulmans condamna les assassinats politiques, tout en portant sur le gouvernement et les médias la responsabilité de cet attentat en laissant le champ libre à des écrivains qui se sont consacrés à attaquer l'Islam.

Après l'assassinat de Faraj Fodah, la presse égyptienne a fait état d'une liste de plusieurs écrivains que les extrémistes musulmans avaient l'intention d'assassiner. Ce qui a poussé les intellectuels à descendre dans la rue pour manifester contre l'intégrisme religieux auxquels ils payent un lourd tribut en Égypte et dans d'autres pays arabes. La même année, c'était au penseur libanais Mustafa Juha de tomber sous les balles des intégristes. Les actes de ces intégristes sont très souvent légitimés par les autorités religieuses officielles, et en premier lieu par l'Azhar. Nombreux sont ceux qui ont été traînés devant les tribunaux sur instigation de ces autorités: Taha Husayn, Ali Abd-al-Raziq, Muhammad Ahmad Khalaf-Allah, Sadiq Jalal Al-Azm, etc.

Ces penseurs, pourtant, se considèrent toujours comme des musulmans et n'ont jamais nié leur appartenance à l'Islam. La situation est encore plus dramatique lorsque le musulman abandonne sa religion pour en adopter une autre. L'État le chasse de son travail, le dépossède de ses biens et souvent le jette en prison. S'il parvient à s'en échapper, il s'expose à la vengeance de sa famille qui le poursuit aussi hors de son pays, y compris dans les pays occidentaux où il s'expatrie dans l'espoir de sauver sa vie.

Il faut y ajouter l'attitude peu accueillante de la communauté chrétienne. Si la conversion a lieu dans les pays musulmans, on craint les représailles qu'elle risque de faire retomber sur la communauté chrétienne, heurtant la hiérarchie musulmane et mettant en péril le dialogue islamo-chrétien. Des attaques contre des lieux de culte chrétiens ont eu lieu en Égypte après la conversion de jeunes musulmans au christianisme. Les Églises au Proche-Orient qui osent baptiser des musulmans convertis au christianisme leur imposent la discrétion totale. Parfois, le baptême est donné par un prêtre étranger de passage. Lorsque la conversion a lieu en Occident, on doute des intentions du converti: peut-être cherche-t-il à s'établir en Occident, ou à trouver du travail ou à épouser une chrétienne. Il s'agit parfois aussi de racisme ou de xénophobie. Günther Wallraff, le journaliste allemand qui s'est fait passer pour un turc, décrit sept tentatives de devenir chrétien qui se soldent toutes par un échec.

III. Perspectives d'avenir quant au changement de religion

1) Débat au sein des Nations Unies

Lors de la discussion de l'article 18 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948), la clause qui parle de la liberté de changer de religion ou de

conviction, ajoutée sur proposition du représentant du Liban, a provoqué une réaction très forte des pays musulmans. Ainsi le représentant de l'Égypte dit que "fort souvent, un homme change de religion ou de conviction sous des influences extérieures dans des buts qui ne sont pas recommandables, tels que le divorce". Il ajouta qu'il craignait, en proclamant la liberté de changer de religion ou de conviction, que la Déclaration encourage, sans le vouloir, "les machinations de certaines missions bien connues en Orient, qui poursuivent inlassablement leurs efforts en vue de convertir à leur foi les populations de l'Orient".

Lors des discussions de l'article 18 du Pacte relatif aux droits civils et politiques de 1966, le problème fut posé à nouveau. L'Arabie saoudite et l'Égypte ont proposé d'amender le texte en supprimant la mention de la liberté de changer de religion ou de conviction. Mais c'est un amendement du Brésil et des Philippines qui fut adopté comme texte de compromis pour satisfaire les pays arabes et musulmans. Ainsi, la liberté de changer de religion ou de conviction fut remplacée par la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix.

Le même problème a été posé lors de la discussion de la Déclaration sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction (1981). Le représentant de l'Iran dit que les musulmans ne sont pas autorisés à choisir une autre religion et, au cas où ils le feraient, ils sont passibles de la peine de mort.

2) Doctrine musulmane moderne

Les prises de position des pays musulmans au sein des Nations unies sont timides si on les compare à ce qui se dit dans ces pays.

Les auteurs arabes modernes défendent presque unanimement l'application de la peine de mort contre l'apostat. Bien plus, toutes les universités arabes l'enseignent à leurs étudiants. Ainsi, en Égypte, les cours consacrés au droit de famille comportent une section sur les empêchements dont est frappé l'apostat en matière de mariage, de garde d'enfants et de succession. Ils affirment que l'apostat ne peut se marier et ne peut hériter parce qu'il est passible de la peine de mort.

Une femme professeur à l'université de l'Azhar écrit dans *Al-Ahram* en 1974 un article intitulé "L'apostasie et la liberté de croyance". Elle y justifie la punition de l'apostasie [bien que non prévue dans le code pénal égyptien] par le fait que l'apostat "quitte sa religion et devient ennemi de ses parents et de sa nation". Elle ajoute:

Rien n'est plus dangereux pour une nation qu'un désobéissant qui apostasie, niant sa conviction et se déclarant quitte. Cet apostat a choisi librement la séparation d'avec sa nation et il n'a qu'à en supporter les conséquences, conséquences qui ne le concernent pas individuellement mais englobent sa famille et le groupe auquel elle appartient. Si l'Islam ampute un tel membre séparé, il cherche par-là à sauvegarder l'entité de la nation.

Certaines voix musulmanes, cependant, commencent à s'élever pour mettre en doute les normes sur l'apostat et à critiquer leur application. L'ouvrage pionnier dans ce domaine reste celui du cheikh Abd-al-Mit'al Al-Sa'idi (d. 1971) qui a

provoqué la désapprobation du Grand Sheikh de l'Azhar. Il a plaidé en faveur de la liberté absolue de la religion, rejetant toute punition à l'égard de l'apostat, que ce soit la mort ou l'emprisonnement.

Jamal Al-Banna, une des rares voix à avoir réagi au projet sur l'apostasie publié le 6 août 1977 par *Al-Ahram*, demande si les auteurs de ce projet ne sont pas devenus fous ou s'ils ne constituent pas une nouvelle *jama'at takfir* (groupe qui lance des anathèmes) voulant dresser des bûchers et établir un tribunal papal dont les juges seraient des enturbannés? Ce projet, dit-il, sert en premier lieu les ignorants, les idiots et les ennemis de l'Islam. Il avertit qu'un tel projet ne fait qu'ouvrir les portes à toutes sortes d'abus, certains n'hésitant pas à qualifier d'apostasie toute divergence dans les opinions. Pour lui, ce projet est une défaite qui n'est pas moins grave que celle subie par les arabes dans la guerre de 1967. Il ajoute que si les auteurs de ce projet souhaitent vraiment appliquer le droit musulman, qu'ils commencent par établir une loi qui coupe les mains des grands voleurs qui s'enrichissent sur le dos des pauvres.

L'ouvrage de Muhammad Munir Adilbi mérite notre attention. Cet auteur syrien considère la mise à mort de l'apostat comme un crime horrible que Dieu interdit et que Mahomet ne pouvait en aucun cas avoir préconisé car cela viole des prescriptions de Dieu relatives à la liberté religieuse. Cette peine, dit-il, frapperait aussi bien un individu ou un groupe d'individus jugés comme mécréants (*kuffar*) par des religieux musulmans. Il s'élève contre les ouvrages scolaires et universitaires qui enseignent que l'apostat doit être puni de mort:

Je mets en garde tous les pays musulmans en général, et nos pays arabes en particulier contre le danger de l'infiltration dans les têtes... d'un tel concept criminel qui légitime l'assassinat de l'apostat... Ce concept ne vise qu'à dresser les gens les uns contre les autres pour s'entre-tuer, afin de détruire notre progrès et maintenir notre soumission aux ennemis de notre nation.

Ces oppositions à la peine capitale contre l'apostat restent timides et partielles. En effet, aucun auteur musulman jusqu'à maintenant n'a mis en cause les conséquences de l'apostasie sur les plans du mariage, des rapports entre parents et enfants et des successions.

3) Les Modèles constitutionnels et les Déclarations

Le Modèle constitutionnel du Parti de libération de 1963 dit que les non-musulmans seront laissés libres dans leurs croyances et leurs cultes. Les musulmans qui quittent l'Islam, par contre, seront punis comme apostats.

Le Modèle constitutionnel de l'Azhar de 1978 garantit la liberté religieuse "dans les limites de la loi islamique" (article 29). Il prescrit l'application des peines islamiques (*hudud*) dont la peine contre l'apostasie (article 71).

La Déclaration des droits de l'homme et des obligations fondamentaux de l'homme en Islam de l'Organisation de la Conférence Islamique de 1979 dit:

Tout homme a le droit de penser, d'écouter et de voir comme il veut bien: il bénéficie du droit d'opinion, d'expression et de religion. Ce droit embrasse aussi l'emploi de tous les moyens qui garantissent l'exercice de cette liberté et la

suppression de tous les obstacles qui s'y opposent. Toutefois le musulman a l'obligation personnelle de demeurer fidèle à l'Islam dès lors qu'il y a adhéré en toute liberté (article 29).

Dans sa déclaration de 1981, cette organisation va plus loin: "Le musulman qui a été guidé à l'Islam ne doit pas se convertir à une autre religion" (article 12).

4) Projets de codes pénaux arabes

A) Projets égyptiens de 1977

Au mois de mai 1977, la revue *Al-I'tisam* du Caire a publié le texte d'un projet pénal présenté au parlement par l'Azhar. Les articles 30-34 traitent de l'apostasie:

Article 30 - L'apostat est tout musulman qui quitte l'Islam, qu'il ait adopté une autre religion ou non.

Article 31 - L'apostasie consiste:

1. en un aveu clair ou un acte n'admettant pas le doute signifiant l'abandon de l'Islam;
2. la négation de ce qui est reconnu comme élément nécessaire de la religion;
3. la moquerie, par la parole ou l'acte, à l'égard d'un prophète, d'un messenger, d'un ange ou du Coran.

Article 32 - Repentir de l'apostat:

1. Le repentir de l'apostat se réalise par le fait de revenir sur ce qui a été nié.
2. Le repentir de celui qui apostasie plus que deux fois n'est pas accepté.

Article 33 - L'apostat qui quitte l'Islam, qu'il soit homme ou femme, est condamné à mort si son repentir est désespéré ou si, après un délai de 60 jours, il ne se repent pas.

Article 34 – 1. Les actes de l'apostat faits avant l'apostasie sont considérés comme valides. S'il revient à l'Islam, ses biens lui échoient.

2. S'il a été mis à mort ou est décédé en état d'apostasie, ses actes faits avant son apostasie sont considérés comme valides et les biens acquis reviennent au Trésor public.

L'article 2 de ce projet précise que pour l'application des peines islamiques, il faut que le coupable soit âgé de 17 ans révolus. L'article 17 exige que la peine ne soit appliquée qu'après une décision de la Cour de cassation.

B) Projet égyptien de 1982

La Commission législative chargée de rédiger des projets de lois en conformité avec les normes islamiques a remis le 1^{er} juillet 1982 au parlement égyptien un projet de code pénal composé de 630 articles suivis d'un mémorandum imposant de 235 pages. Ce projet consacre à l'apostasie les articles 178-188.

D'après ce projet, l'apostasie consiste dans le fait de nier verbalement ou par un acte clair ce qui est reconnu comme élément nécessaire de la religion. Le mémorandum précise le sens de l'élément nécessaire. Il s'agit de ce que le commun du peuple reconnaît comme tel, à savoir la croyance en l'unicité d'Allah; dans les anges en tant qu'ambassadeurs de la révélation entre Allah et ses messagers; dans

les Livres sacrés en tant que messages d'Allah à ses créatures; dans tous les messagers d'Allah mentionnés dans le Coran; dans le contenu de ces messages relatif à la résurrection, à la rétribution, aux principes législatifs et institutionnels qu'Allah a voulu pour ses fidèles.

La peine est la mise à mort si le coupable est âgé de 18 ans révolus (article 178). La preuve de l'apostasie est faite, devant une autorité judiciaire, soit par l'aveu écrit ou oral du coupable, soit par le témoignage de deux hommes ou, en cas de nécessité d'un homme et de deux femmes, ou de quatre femmes, majeurs, raisonnables, équitables (donc musulmans), voyants, capables de s'exprimer oralement ou par écrit (article 179). Le procureur décide, après enquête, d'emprisonner l'apostat et remet l'affaire au tribunal pénal (article 180). Si l'apostat se repent ou revient sur son aveu, la peine n'est pas exécutée; il est condamné à dix ans de prison au plus s'il récidive et se repent (article 181-182).

La personne qui incite autrui à apostasier, même sans résultat, est punie de la peine prévue pour l'apostasie (article 185; disposition peu claire). Le mémorandum explique qu'il s'agit ici d'une peine discrétionnaire qui peut être modifiée ou graciée, contrairement à la peine prévue pour l'apostasie.

L'apostat n'a pas le droit de disposer de ses biens ou de les gérer. La validité de ses actes faits après l'apostasie dépend de la suite du procès. Un tuteur est nommé pour gérer ses biens pour la période précédant la sentence (article 188). Le projet ne dit rien de ce qu'il faut faire avec ses biens s'il est exécuté.

Le projet en question a été rejeté par le parlement égyptien au mois de mai 1985.

C) Projet de code pénal arabe unifié de la Ligue arabe

Le Projet de code pénal arabe unifié de la Ligue arabe de 1996 prescrit la peine de mort contre l'apostat. Citons ici les articles y relatifs:

Article 162 - L'apostat est le musulman, homme ou femme, qui abandonne la religion islamique par une parole explicite ou un fait dont le sens est indiscutable, insulte Dieu, ses apôtres ou la religion musulmane, ou falsifie sciemment le Coran.

Article 163 - L'apostat est puni de la peine de mort s'il est prouvé qu'il a apostasié d'une manière volontaire et s'y maintient après avoir été invité à se repentir dans un délai de trois jours.

Article 164 - Le repentir de l'apostat se réalise en renonçant à ce qui a constitué sa mécréance; son repentir est inacceptable s'il apostasie plus que deux fois.

Article 165 - Tous les actes de l'apostat après son apostasie sont considérés comme nuls de nullité absolue, et tous ses biens acquis par ces actes reviennent à la caisse de l'État.

Pour fonder ces articles, le mémorandum de ce projet cite, en plus des deux récits de Mahomet prévoyant la peine de mort contre l'apostat, un passage tronqué du verset coranique 3:85: "Quiconque recherche une religion autre que l'Islam, elle ne sera pas acceptée de lui". Cette référence tronquée au Coran est étrange dans la mesure où ce verset ne parle nullement de l'abandon de l'Islam, mais de toute appartenance à une religion autre que l'Islam. De plus, la suite de ce verset ne

prévoit aucune sanction temporelle, mais dit simplement: "il sera, dans la [vie] dernière, au nombre des perdants".

5) Les convertis en Algérie

L'Algérie, comme d'autres pays du Maghreb, connaît une vague de conversion au christianisme. Plusieurs milliers de musulmans seraient ainsi devenus chrétiens. Ils ont leurs églises et essaient de faire du prosélytisme. Pour faire face à cette vague, l'Ordonnance n° 06-03 du 28 février 2006 fixe les conditions et les règles d'exercice des cultes autres que musulman. Cette dernière prévoit (article 11) une peine de 2 à 5 ans de prison et une amende à l'encontre de quiconque:

- incite, contraint ou utilise des moyens de séduction tendant à convertir un musulman à une autre religion. Il en va de même pour toute personne utilisant à cette fin: des établissements d'enseignement ou de santé à caractère social ou culturel – des institutions de formation – tout autre établissement – ou tout moyen financier,
- fabrique, entrepasse, ou distribue des documents imprimés ou audiovisuels ainsi que toutes autres formes du support dans le but d'ébranler la foi d'un musulman.

La personne morale qui commet l'une des infractions prévues par la présente ordonnance (article 15) est punie:

- d'une amende qui ne peut être inférieure à quatre fois le maximum de l'amende prévue par la présente ordonnance pour la personne physique qui a commis la même infraction
- d'une ou de plusieurs des peines suivantes:
 - la confiscation des moyens et matériels utilisés dans la commission de l'infraction
 - l'interdiction d'exercer, dans le local concerné, un culte ou toute activité religieuse - la dissolution de la personne morale.

6) Les convertis en Occident

Annuellement, des milliers de chrétiens se convertissent à l'Islam. De telles conversions provoquent des cris de triomphe de la part de musulmans. Leurs revues publient régulièrement des listes de chrétiens convertis à l'Islam. Des centres islamiques se bâtissent en Occident et proclament hautement leur visée missionnaire. Il existe aussi des musulmans qui se convertissent au christianisme, en moindre nombre. Ces convertis, selon les musulmans, sont passibles de la peine de mort, même s'ils vivent en Occident.

Jean-Pierre Chevènement a lancé, en novembre 1999, une consultation officielle des principaux organismes islamiques en France. Il a soumis à ses interlocuteurs un texte qui ne pouvait "faire l'objet d'une négociation". Ce texte fixant les principes fondamentaux juridiques régissant les rapports entre les pouvoirs publics et le culte musulman en France stipule que les groupements et associations de musulmans reconnaissent "sans restriction" les dispositions, dont celles relatives à la liberté de pensée, de conscience ou de religion, confirmées par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 décembre

1950 (ratifiée par la France le 31 décembre 1973). Or le texte initial ajoutait que cette convention "consacre notamment le droit de toute personne à changer de religion ou de conviction". Assimilée à un acte d'apostasie, cette précision sur le droit à changer de religion ou de conviction a été retirée à la demande des musulmans.

Scandalisés, Laïla Babès et Michel Helal Renard écrivent que cette modification laisse entendre que les musulmans déclarent adhérer au principe de la liberté de pensée et de conscience, alors qu'il n'en est rien puisqu'il est amputé; ou qu'ils y acquiescent pour les non-musulmans, mais pas pour eux. Ils ajoutent que cette ambiguïté place les concepteurs et les signataires de ce document en situation de porte-à-faux à l'égard des droits de l'homme, au nom d'un implicite droit musulman plus que contestable.

Section 3.

L'éthique sexuelle

I. Rapports sexuels licites en droit musulman

Les relations sexuelles licites selon le droit musulman sont celles qui ont lieu uniquement entre les époux. Toute autre pratique sexuelle ou passionnelle portant sur le corps d'autrui constitue une atteinte à l'honneur et un crime. En droit positif, par contre, tout acte valablement consenti est licite.

Il ne faut cependant pas perdre de vue que le droit musulman établit des rapports sexuels déséquilibrés en faveur de l'homme au détriment de la femme. Ce déséquilibre se retrouve aussi dans la conception musulmane de l'au-delà. Mais les femmes savent aussi prendre leur revanche.

1) Privilèges des hommes

A) Quatre femmes et nombre illimité d'esclaves

a) Privilèges des prophètes

La polygamie est une pratique connue dans la Bible. Abraham, Jacob, Moïse, David et Salomon étaient polygames. Salomon avait un nombre impressionnant de femmes: "sept cents épouses de rang princier et trois cents concubines" (1 R 11:3). Selon Isaïe, il viendra un temps où sept femmes s'arracheront un homme en disant: "Nous mangerons notre pain, nous mettrons notre manteau, laisse-nous seulement porter ton nom. Ôte notre déshonneur" (Is 4:1).

Cette attitude misogyne de la Bible est passée dans le Coran. À l'instar des prophètes juifs, Mahomet a eu le droit d'épouser autant de femmes qu'il veut, sans limitation de nombre: "[Ceci est] voué [seulement] à toi, hors des croyants" (33:50). Cette licence fut révoquée par le verset 33:52. Étant censé être ses femmes dans l'au-delà, le Coran leur a interdit de se remarier après la mort de Mahomet, en leur attribuant le titre honorifique de mères des croyants (33:6). Or, les rapports sexuels avec les mères sont interdits par le Coran (4:23). Mahomet appréciait les rapports sexuels:

J'ai été préféré sur les autres gens par quatre qualités: la générosité, le courage, le grand nombre des rapports sexuels et la grande force.

Il aurait dit: "L'ange Gabriel m'a amené du ciel une *harisah* (mets fait de froment et de viande) que j'ai mangé, et ainsi j'ai acquis la force de quarante hommes dans les rapports sexuels". Il aurait aussi dit qu'il pouvait en toute heure aller vers les femmes. Commentant le verset: "Envient-ils aux humains ce que Dieu leur a donné de par sa faveur?" (4:54), Muqatil Ibn-Hayyan dit que ce verset a été révélé parce que les juifs étaient jaloux du fait que Mahomet avait la force sexuelle de soixante-dix jeunes. Selon un récit, Mahomet aurait dit: "L'affamé peut être rassasié, et l'assoiffé abreuvé, mais moi je ne me rassasie jamais de la prière et des femmes".

Al-Tirmidhi rapporte de Mahomet le récit suivant: "J'ai obtenu la force de quarante hommes dans les rapports sexuels, et les croyants la force de dix". Al-Tirmidhi explique que les prophètes ont eu un surplus de force dans les rapports sexuels en vertu de leur prophétie du fait que lorsque la lumière remplit la poitrine, elle pénètre les veines, le corps et l'âme excitant de la sorte la concupiscence et la renforçant.

b) Privilèges des hommes musulmans

Nous renvoyons le lecteur à ce que nous avons dit de la polygamie et du mariage temporaire.

B) Droit du mari à contraindre sa femme à avoir des relations sexuelles

Le mariage en droit musulman classique est défini généralement comme le contrat qui permet aux deux contractants de jouir l'un de l'autre d'une manière légale. L'article 6 du code du statut personnel du Yémen le définit comme suit:

Le mariage est le lien établi par un pacte légal entre deux époux rendant une femme permise à un homme légalement, et dont le but est la sauvegarde du sexe (*tahsin al-furu'*) et la constitution d'une famille basée sur la bonne compagnie.

L'article 40 ajoute qu'un des devoirs de la femme est de "se laisser posséder par le mari en étant apte au coït légal". Ce devoir ne figure pas dans le catalogue des devoirs du mari à l'égard de sa femme. L'article 11 du Code du statut personnel soudanais définit le mariage comme suit:

Le mariage est un contrat entre un homme et une femme dans l'intention de permanence permettant à chacun d'eux de jouir de l'autre d'une manière légale.

Une fatwa d'Al-Qaradawi expose la position du droit musulman dans ce domaine comme suit:

L'homme, en matière sexuelle, est le requérant et la femme la requise. Celle-ci est tenue de répondre aux désirs sexuels de son mari. Un récit de Mahomet dit: "Si un homme demande à sa femme de répondre à ses besoins sexuels, celle-ci doit l'exaucer même si elle se trouve sur un four brûlant". La femme est mise en garde de refuser sa demande sans raison valable parce que cela risque de pousser le mari à avoir un comportement anormal. Mahomet dit: "Si un homme appelle sa femme à le rejoindre dans son lit, et qu'elle refuse de venir le laissant dormir en colère contre elle, les anges la maudissent jusqu'au matin".

Afin qu'elle reste à la disposition de son mari, la femme ne saurait s'adonner à un jeûne volontaire (par opposition au jeûne de Ramadan) sans l'autorisation de son mari. Al-Qaradawi affirme cependant que la femme a aussi des droits sur son mari sur ce plan. Le mari devrait préparer sa femme à l'acte sexuel et l'amener au plaisir. La femme qui refuserait de se soumettre à l'acte sexuel est en situation de désobéissance envers son mari. Celui-ci pourra alors user de son droit de la châtier pour parvenir à ses fins. Le Coran dit à cet égard:

Les hommes s'élèvent au-dessus des femmes parce que Dieu a favorisé certains par rapport à d'autres, et aussi à cause des dépenses qu'ils font de leurs fortunes. Les femmes vertueuses sont dévouées, et gardent le secret, que Dieu garde. Celles dont vous craignez la désaffection, exhortez-les, abandonnez-les dans les couches et frappez-les. Si elles vous obéissent, ne recherchez plus de voie contre elles. Dieu est très élevé et grand (4:34).

Une étude égyptienne démontre que les maris recourent souvent à la force pour obtenir des rapports sexuels non désirés par leurs femmes. Et bien qu'elles désapprouvent l'attitude de leurs maris, certaines leur trouvent une justification dans le fait que les rapports sexuels sont un droit du mari dicté par Dieu.

C) Circoncision des femmes pour les dompter

Nous verrons dans la partie médicale que des auteurs musulmans invoquent en faveur de la circoncision féminine le fait qu'elle réduit le plaisir sexuel de la femme, empêche la masturbation et la protège contre les nombreuses excitations qui la poussent au vice et à la perdition. Cette pratique est liée à l'institution de la polygamie. Ne pouvant satisfaire les instincts sexuels de quatre femmes, l'homme parvient à travers l'excision à mieux les dompter.

2) Revanche des femmes

A) Enfant endormi

Le Coran dit:

Les mères allaiteront deux ans complets, pour celui qui veut accomplir l'allaitement (2:233).

Sa mère l'a porté, faiblesse sur faiblesse. Son sevrage a lieu à deux ans (31:14).

Sa mère l'a porté par contrainte et l'a mis [au monde] par contrainte. Il est porté et sevré durant trente mois (46:15).

Partant de ces trois versets, les juristes musulmans sont unanimes sur le fait que la durée minimale de la grossesse est de six mois (30 mois de grossesse et sevrage - 24 mois de sevrage = 6 mois de grossesse).

Quant à la durée maximale de la grossesse, les juristes musulmans ont largement divergé. Les hanafites estiment que la grossesse ne saurait dépasser deux ans; ils se basent sur un récit d'Ayshah.

Les autres écoles sont plus larges. Ainsi, l'école malikite invoque l'affirmation de Malik selon lequel certaines personnes ont été portées pendant trois ans, faisant en cela allusion à son cas personnel. Malik rapporte aussi qu'une voisine à lui avait porté son enfant quatre ans avant d'accoucher. Évoquant la même femme, un juriste

de Médine contemporain de Malik ajoute qu'elle avait enfanté encore une fois après une grossesse de sept ans. De telles longues durées de grossesse sont acceptées dans des fatwas rapportées par Al-Wansharisi (d. 1508).

Al-Shafi'i (d. 820) opte pour une durée de quatre ans en se basant sur un autre fait passé à Médine à l'époque du Calife Umar: un homme s'était absenté de chez lui durant deux ans, et quand il revint il trouva sa femme enceinte. Umar voulait lapider la femme, mais Mu'ad Ibn-Jabal intervint: "Si tu as une autorité sur elle, tu n'en as pas sur ce qui est dans son ventre". Alors Umar la laissa libre jusqu'à ce qu'elle accouchât, deux ans après, d'un garçon qui riait et dont deux incisives avaient déjà poussé et qui ressemblait à son père. Ce garçon dont le sobriquet est Al-Dahhak, le rieur (d. 723), devint par la suite un savant qui enseigna le Coran.

Ce n'est que chez Ibn-Hazm (d. 1064) qu'on retrouve la conception moderne de la grossesse de 9 mois. Il s'en prend aux thèses shafi'ites et malikites:

Toutes ces informations sont mensongères; elles se réfèrent à des personnages qui ne disent pas la vérité et ne savent pas de quoi elles parlent. Rendre des jugements conformes à la religion de Dieu n'est pas possible avec de tels arguments.

Il faut cependant remarquer que ce fameux juriste appartient à l'école dhahirite, désormais disparue, et son opinion n'a pas été admise par les juristes musulmans classiques.

Cette longue durée de grossesse est encore acceptée par des autorités religieuses et judiciaires saoudiennes qui ont considéré légitime un enfant né d'une femme quatre, cinq, voire sept ans après le divorce ou le décès de son mari. Des auteurs musulmans modernes continuent à croire dans la légende de la longue durée de la grossesse, en joignant les témoignages de médecins occidentaux aux récits des anciens auteurs musulmans. Ali Jum'ah, le grand Mufti d'Égypte, dans un livre publié en 2005, dit que la grossesse peut durer jusqu'à quatre ans, mais considère l'enfant né au-delà de cette durée comme adultérin. Ce qui n'a pas manqué à soulever des critiques. Ahmad Subhi Mansur estime que de telles positions ne font qu'encourager la débauche.

Pour mettre un terme à ces pratiques douteuses, les législateurs arabes ont fixé la durée maximale de la grossesse. La durée maximale d'une année est prévue en Égypte, en Tunisie (article 69), en Jordanie (articles 147 et 148), au Soudan (article 100), au Kuwait (article 166), au Qatar (article 87). En Algérie, par contre, "le minimum de la durée de grossesse est de six mois et le maximum, de dix mois" (article 42). Au Yémen, l'article 128 dit que le minimum de la grossesse est de six mois, et dans la majorité des cas de neuf mois, mais il n'y a aucune limite pour la durée maximale tant qu'il en existe des signes et qu'elle se poursuit avec l'attestation d'un médecin spécialisé.

On signalera ici que les codes civils suisse (article 256a), français (article 311) et italien (article 232) fixent la durée minimale de la grossesse à 180 jours et la durée maximale à 300 jours.

B) Sexe avec les génies

Le Coran et Mahomet sont véridiques. Or, ils parlent des génies et de la sorcellerie. Donc il faut croire à tout ce qu'ils en disent. Ceci constitue un "élément nécessaire de la religion"; celui qui ne croit pas à l'existence des génies doit être considéré comme un mécréant (*kafir*), il mérite donc la peine de mort.

Le Coran utilise le terme *Malak* (88 fois), *Shaytan* (88 fois), *Djinn* ou *Djann* (29 fois), *Iblis* (11 fois), et *Ifrit* (1 fois) pour désigner les génies ou esprits invisibles, mythologie liée au démonisme sémitique et qui se retrouve dans la croyance juive et arabe. Ces créatures (créées du "feu du feu du simoun", 15:27) sont souvent en relation avec les êtres humains (créés "d'argile, [extraite] d'une boue malléable", 15:28). Comme ces derniers, ils forment des nations, sont destinataires des messages des prophètes (6:130), dont celui de Mahomet (46:29 et 72:1), deviennent juifs, chrétiens ou musulmans, ou restent mécréants (voir 72:14), et ils connaissent la mort. Ils jouissent ensuite du paradis ou subissent l'enfer (7:38 et 179; 47:12 et 72:15).

L'être humain peut être possédé et malmené par ces génies. Le Coran dit: "Ceux qui mangent l'accroissement [du prêt] ne se relèvent [le jour du jugement] que comme se relève celui que le toucher du satan a frappé" (2:275); "Rappelle-toi Job, notre serviteur, lorsqu'il a interpellé son Seigneur: "Le satan m'a touché par une peine et un châtiment" (38:41). Ces génies peuvent se métamorphoser et apparaître à l'homme sous forme d'un animal ou d'un être humain. Ils peuvent aussi entrer dans le corps humain à travers ses orifices. Leurs méfaits peuvent être le résultat de l'intervention des sorciers et autres agents intermédiaires. La sorcellerie est considérée par le Coran comme une science transmise par le démon (2:102).

Pour mettre fin aux méfaits des génies et des sorciers, rien de tel que d'utiliser le Coran en récitant un certain nombre de versets appropriés au cas traité. Le Coran dit: "Nous faisons descendre du Coran, ce qui est une guérison et une miséricorde pour les croyants" (17:82).

Les génies se marient entre eux et ont des enfants, sans cela ils disparaîtraient. Selon certains juristes musulmans, ils peuvent aussi se marier et forniquer avec les humains. Ceci est déduit du verset coranique relatif aux Houris promises aux élus: "Il y aura celles au regard baissé, que ni un humain ni un djinn ne déflora avant eux" (55:56) ainsi que du verset: "Dieu dit [au Démon].... Associe-toi à eux dans leurs fortunes et leurs enfants" (17:64). Mahomet aurait aussi informé ses compagnons que la mère de Balqis, Reine de Saba, était une Djinn.

Partant des versets coraniques et des récits de Mahomet, les juristes se sont posé la question de savoir si le mariage mixte entre génies et humains était licite. Certains disent qu'il est illicite parce que Mahomet l'aurait interdit. On cite aussi le Coran: "Dieu vous a fait à partir de vous-mêmes des épouses" (16:72). On en déduit que le mariage mixte entre humains et Djinns est prohibé. D'autres juristes disent qu'un tel mariage, tout en n'étant pas interdit, est à considérer comme blâmable (*makruh*). Des yéménites ont écrit au grand juriste Malik (d. 795) pour lui demander s'ils pouvaient donner une fille en mariage à un Djinn qui passait chez eux. Sans nier la possibilité qu'un tel mariage puisse avoir lieu, Malik répondit: "Rien de mal en

cela, mais je l'abhorre car si une femme tombe enceinte et on lui dit: qui est ton mari? Elle répondra: un parmi les Djinns. La corruption augmentera alors parmi les musulmans". D'autres enfin disent qu'un tel mariage est licite.

Après avoir discuté les opinions des différents juristes, l'auteur d'une thèse de doctorat sur les génies affirme qu'un tel mariage entre les génies et les humains est possible, mais il est illicite. Et il ajoute: si toutefois un tel mariage a lieu sous la contrainte du génie, le partenaire humain ne commet pas de péché pour un tel mariage.

Peut-on avoir des enfants de ce mariage mixte Djinn/humain? Un auteur égyptien donne une réponse affirmative. Selon cet auteur, l'enfant peut être de la race des Djinns, donc invisible, ou de la race des humains mais avec des marques distinctives. Ce dernier cas correspond au récit de Mahomet qui aurait dit: "Si un homme pénètre sa femme sans prononcer le nom de Dieu, le Djinn se met sur sa verge et pénètre avec lui"; "Si un homme pénètre sa femme pendant ses règles, le diable le précède et la rend enceinte donnant lieu à des enfants hermaphrodites". Mahomet aurait qualifié ces enfants de *mugharrabin*, - ayant du sang étranger. On reconnaît ces enfants, d'après l'auteur en question, par la couleur très foncée de leurs yeux qui font peur, leur penchant pour les crimes et le suicide et leur air distrait.

Ces croyances dans les génies font des ravages dans la société arabo-musulmane et ouvrent des perspectives de gain et de profit à bon nombre d'hommes et de femmes qui se présentent comme "guérisseurs par le Coran". Des centaines d'ouvrages sur les génies à deux sous peuvent être obtenus auprès des vendeurs installés sur les trottoirs du Caire. Des guérisseurs n'hésitent pas à faire étalage dans ces livres de leurs pouvoirs extraordinaires auprès de leurs clients appartenant à toutes les classes, coupures de journaux et récits de leurs bienfaits à l'appui.

Ce climat malsain touche surtout les femmes. Les ouvrages racontent souvent de leurs histoires. Celles qui passent dans des crises familiales se croient ou font croire à leur entourage qu'elles sont possédées par des génies qui repoussent leurs maris ou les empêchent de se marier. Elles déclarent qu'elles ont des relations sexuelles avec ces génies. On amène l'exorciseur. Muni de ses versets coraniques et autres objets bénis qu'il fait parfois ingurgiter à la femme, l'exorciseur engage un dialogue avec le génie: ton nom, ta religion, ton lieu d'origine, pour quelle raison es-tu entré dans cette femme et qu'y fais-tu? Et le génie donne le nom, la religion et le lieu d'origine. Parfois il dit qu'il est tombé amoureux de la femme et lui fait l'amour chaque jour. D'autres fois, il déclare carrément qu'il s'est marié avec elle. Vient ensuite l'exhortation pour que le génie quitte la femme, suivie de menace de le brûler en récitant des versets spécifiques du Coran. Dans certains récits, le génie se repent, se convertit à l'islam et demande l'adresse de la mosquée que fréquente l'exorciseur pour qu'il aille y entendre les cours de religion.

Un journaliste présente d'autres versions de ces séances d'exorcisme. Selon lui, ces exorciseurs sont des charlatans et des escrocs qui profitent de la crédulité des autres pour les escroquer et en abuser sexuellement. Ce journaliste reproduit un article d'un journal kuwaitien sur une fille égyptienne qui avait épousé un génie. On fit

venir l'exorciseur pour l'en libérer. L'auteur de l'article lui demande si le mariage du génie avec une fille est possible. Et si oui, peut-il en résulter une perte de la virginité de la fille. La réponse de l'exorciseur est nette: le mariage avec un génie est possible. Et si le génie s'est métamorphosé en un homme, il en résulte une défloration de la fille et son enfant sera un *ifrit*. Il ajoute que si une femme couche avec un génie, elle refuse d'épouser un homme parce que le plaisir procuré par le génie est plus fort que celui procuré par l'homme. Après enquête, le journaliste découvrit que la fille en question avait eu des relations incestueuses avec son frère décédé. Pour ne pas s'exposer à l'infamie, la famille inventa l'histoire qu'un génie avait épousé la fille.

C) Mariages coutumiers et virginité artificielle

Les difficultés économiques et les salaires réduits rendent l'obtention d'un appartement et le mariage en Égypte très difficile. Privés des possibilités d'assouvir leurs besoins sexuels dans le cadre du mariage officiel, de nombreux jeunes cherchent des relations extra-matrimoniales. On le fait sous le couvert du mariage coutumier et avec l'aide des médecins qui rendent aux filles leurs virginités perdues.

Le mariage coutumier est reconnu en droit musulman mais ne peut faire l'objet de plainte devant les tribunaux parce qu'il n'est pas enregistré officiellement. C'est un mariage secret qui se passe entre l'homme et la femme en présence de deux témoins; il fait parfois l'objet d'un écrit rédigé par les intéressés ou par un notaire. Les parents des mariés n'en sont pas informés. Ces derniers ne cohabitent pas mais entretiennent des rapports sexuels en secret, avec des consciences tranquilles, tout en prenant les précautions pour que l'épouse ne tombe pas enceinte. Et lorsque le couple ne s'entend pas, il n'y a pas besoin de recourir au tribunal pour dissoudre le mariage; il suffit de déchirer le papier. Ainsi les couples se font et se refont à loisir, en dehors de tout contrôle étatique, social ou familial. Signalons ici qu'une veuve qui épouse un homme en mariage coutumier ne risque pas de perdre sa pension de veuve puisque ce mariage reste inconnu des autorités.

Pour faire face à ce phénomène, un auteur propose de revenir à la ceinture de chasteté que les Chinois ont inventée depuis des milliers d'années. Ainsi le mari qui va en voyage pourra l'installer à sa femme et à ses filles pour ne l'enlever qu'après son retour. L'auteur parle aussi d'un nouvel engin en voie de fabrication appelé "engin de la chasteté", grand comme une pièce de monnaie, ayant des lames aiguisées. Cet engin peut être fixé par les médecins sur l'hymen de la fille dès son enfance et ne sera enlevé que la nuit du mariage. Ceux qui tenteraient de s'y approcher avant le mariage seraient coupés en morceaux.

Concernant la restauration de la virginité, le grand mufti d'Égypte estima en 1998 que toute fille vierge victime d'un viol est autorisée à avorter avant le quatrième mois de la grossesse, à demander à un médecin de restaurer sa virginité, et à dissimuler ce dont elle a été la victime à son futur mari. Si par contre une fille volage perd sa virginité dans des rapports volontaires, elle ne peut bénéficier de ce droit, car cela conduirait à la tromperie et à la fraude et à perpétuer la débauche.

3) Au Ciel comme sur la Terre: le sexe au paradis

Selon le Coran et la Sunnah, Mahomet a été amené de nuit à dos du *Bouraq*, animal ailé entre l'âne et le mulet, de la Mecque à la Jérusalem, d'où il a été conduit par l'ange Gabriel pour voir les merveilles entre le ciel et la terre. Des auteurs classiques et modernes y consacrent des chapitres, voire des ouvrages entiers très sérieux. Un auteur musulman contemporain a publié un ouvrage analytique (pince-sans-rire) de 450 pages intitulé "La géographie des plaisirs: le sexe au paradis". Il l'avait précédé d'un autre ouvrage intitulé "Le sexe dans le Coran".

Les sources musulmanes décrivent les souffrances que subiront les déçus, et les plaisirs dont jouiront les élus sur tous les plans. On y trouve les préjugés contre les femmes et les privilèges en faveur des hommes qui prévalent également dans les rapports humains d'ici-bas. Ainsi, Mahomet constata en voyant l'enfer que "la majorité de ses habitants sont des femmes". Loin de renier ce récit de Mahomet, un auteur égyptien l'utilisa comme titre d'un petit ouvrage dont la couverture comporte un dessin en couleurs montrant des femmes suspendues dans les flammes de l'enfer, une de ces femmes se faisant lyncher par une vipère.

La soumission de la femme prescrite en droit musulman est une garantie d'échapper à cet enfer. Mahomet dit: "Toute femme qui meurt en laissant son mari satisfait d'elle entre au paradis". Citant ce récit, l'auteur susmentionné ajoute:

Il est du devoir de la femme de rechercher la satisfaction de son mari, d'éviter sa colère et de ne pas se refuser à lui lorsqu'il la désire comme le dit Mahomet: "Si un homme appelle sa femme à son lit, qu'elle lui vienne même s'il était assis sur un four".

Au paradis on mange, on boit et surtout on jouit des rapports sexuels avec les fameuses Houris mentionnés dans le Coran:

[Ils y auront] des houris aux grands yeux, semblables à des perles préservées, en rétribution pour ce qu'ils faisaient... C'est nous qui les avons générées avec soin. Nous les avons faites vierges, plaisantes, [toutes] du même âge (56:22-24 et 35-37).

Pour ceux qui craignent [Dieu], ce sera un succès: des vergers et des vignes, des belles aux seins arrondis, [toutes] du même âge, et une coupe débordante (78:31-34).

En se basant sur ces versets et sur des récits de Mahomet, les auteurs musulmans se perdent en conjectures sur le nombre de Houris qui seront attribuées aux élus. Ainsi, le moindre élu aurait 72 Houris, mais certains arrivent à en posséder 343'000 Houris. D'après les récits de Mahomet, l'homme déflorera par jour 100 vierges qui immédiatement retrouvent leur virginité. Pour parvenir à cette fin, l'homme se verra octroyé la force de 100 hommes, sera âgé de 30 ou 33 ans (âge de Jésus), mesurera 60 coudées de hauteur et 7 coudées de largeur (comme Adam), sera beau (comme Joseph) et parlera l'arabe (comme Mahomet).

La défloration des vierges au paradis comme récompense des croyants semble indiquer que le plaisir sexuel est réservé aux seuls hommes puisque le Coran et les récits de Mahomet passent sous silence le sort des femmes sur ce plan particulier.

Les femmes sont là pour satisfaire aux besoins sexuels des hommes. Mais si la majorité des habitants de l'enfer est composée de femmes (selon le récit de Mahomet), comment alors réconcilier cette donnée avec le grand nombre de femmes que chaque homme du paradis possédera et déflorera? La réponse est que la majorité dont parle le récit de Mahomet concerne les femmes terrestres, alors que les Houris dont jouiront les hommes sont paradisiaques, élevées au paradis pour satisfaire les plaisirs sexuels des élus.

Dans un ouvrage controversé publié en 2000, Christoph Luxenberg, pseudonyme d'un chrétien libanais travaillant dans une université allemande dont le nom n'est pas divulgué, estime que les "houris" mentionnées dans le Coran ne seraient que des "raisins blancs" si on se réfère à la langue syriaque. Le Coran emprunterait le tableau des délices paradisiaques des Hymnes sur le Paradis (7:18) écrit en syriaque par saint Éphrem (d. 373).

II. Rapports sexuels illicites en droit musulman

1) Rapports sexuels illicites entre conjoints

A) Rapports sexuels pendant les règles

Le Coran dit:

Ils te demandent sur la menstruation. Dis: "C'est un mal. Écartez-vous donc des femmes pendant la menstruation, et ne les approchez que lorsqu'elles sont purifiées. Quand elles sont purifiées, alors venez-y par où Dieu vous a ordonné. Dieu aime les revenants, et il aime les purifiés" (2:222).

Ce verset aurait été révélé à propos de la pratique des juifs selon laquelle ils ne mangent et ne boivent pas avec une femme qui a ses règles et n'ont pas de rapports sexuels avec elle. Mahomet aurait alors commenté ce verset en disant: "Faites tout sauf les relations sexuelles". Selon un autre récit, Mahomet n'hésitait pas à avoir des relations sexuelles avec ses femmes dans leurs règles.

Signalons ici que le droit musulman considère le sang des règles comme impur. Pendant ses règles, il interdit à la femme de faire ses prières, de jeûner, de tourner autour de la Kaaba, d'aller à la mosquée ou de lire le Coran ou le toucher. Elle peut par contre réciter le Coran par cœur ou l'écouter.

B) Coït anal dans le couple

Le Coran dit: "Vos femmes sont un labour pour vous. Venez à votre labour d'où vous voulez" (2:223). Le sens de ce verset n'est pas clair. Plusieurs récits sont proposés pour l'interpréter:

- Ce verset serait révélé pour démentir la prétention des juifs selon lesquels celui qui pénètre sa femme étant agenouillée aura un enfant atteint de strabisme.
- Un homme a eu des relations anales avec sa femme et il s'est senti mal à l'aise. C'est pour le soulager que fut révélé ce verset.
- Mahomet dit: "Dieu ne regardera pas le jour de la résurrection un homme qui pénètre une femme par son anus".

Les juristes musulmans divergent dans ce domaine. Un auteur moderne estime que les rapports anaux entre conjoints sont interdits parce qu'ils peuvent conduire à des

rapports homosexuels. Selon la jurisprudence égyptienne, si le mari demande à sa femme d'avoir de tels rapports, elle peut les refuser et demander le divorce. Ceci tomberait dans le cadre de l'article 6 de la loi égyptienne 25 de 1929 qui permet le divorce pour cause de préjudice qui empêche la vie commune. Se pose ici cependant le problème de la preuve.

2) Adultère et fausse accusation d'adultère

L'adultère est prévu dans quatre passages coraniques contradictoires que les juristes ont essayé de concilier.

Le Coran ne définit pas le délit d'adultère. Les juristes musulmans disent que ce délit consiste à introduire le pénis dans le vagin de la femme. Il suffit à cet égard que le gland (ou son équivalent, si le gland est coupé) disparaisse dans le vagin de la femme. Il importe peu que le pénis soit en état d'érection ou pas, qu'il y ait éjaculation ou pas, que le pénis soit nu ou enroulé d'une étoffe si cette séparation est légère n'interdisant pas la réalisation du plaisir.

Pour qu'il y ait adultère il faut que l'acte sexuel soit illicite. Un homme qui a des relations sexuelles avec sa femme ou son esclave ne commet pas d'adultère. Le rapport sexuel commis sous l'effet de l'erreur ou de la contrainte n'est pas considéré comme un délit d'adultère. Le consentement de l'homme et de la femme n'exclut pas l'application de la peine. Il en est de même si le mari est d'accord que sa femme ait des relations sexuelles avec un autre. Le fait de pratiquer le sexe avec un mineur ou une mineure n'entre pas, selon certains, dans le cas de l'adultère et doit être puni d'une peine discrétionnaire. D'autres affirment le contraire.

L'adultère peut être prouvé par l'aveu d'une personne libre et capable de discernement, ou par quatre témoins mâles et équitables, mais certains ont admis qu'un homme mâle puisse être remplacé par deux femmes. S'il n'y a que trois témoins, ceux-ci seront punis pour fausse accusation d'adultère en vertu des versets 4:15; 24:4 et 24:13.

Le témoin doit être majeur, ayant sa capacité mentale, capable de mémoriser, équitable, musulman. Est exclu le témoignage des non musulmans.

Au cas où l'adultère serait prouvé, la peine devient obligatoire. Le juge ne peut ni la commuer, ni la gracier. Les parties ne peuvent s'accorder entre elles. Aucune compensation n'est possible. L'adultère est considéré comme un délit contre la société dans son ensemble et ne concerne pas seulement les coupables ou la victime.

En ce qui concerne la peine, les juristes distinguent entre l'adultère commis par une personne *muhasan*, et par une personne qui n'est pas *muhasan*. Le terme *muhasan* indique la personne qui est liée par un mariage valable. Certains estiment que si un musulman épouse une chrétienne, il n'est pas considéré comme *muhasan*.

Une personne mariée qui commet l'adultère est mise à mort par lapidation, celle qui n'est pas mariée, est punie de flagellation. Si un homme non marié commet l'adultère avec une femme mariée, ou vice-versa, la partie mariée sera lapidée, et la non mariée flagellée.

Contrairement à la Bible, le Coran ne prévoit pas la lapidation, mais la flagellation. La lapidation figure dans la Sunnah; elle fut appliquée par Mahomet dans un cas relatif à deux juifs adultères qui lui ont été soumis. On rapporte aussi un récit de Mahomet: "Il n'est pas permis de répandre le sang d'un musulman que dans trois cas: un adultère *muhassan*, lequel sera lapidé; un homme qui tue un autre intentionnellement, lequel sera mis à mort; un homme qui quitte l'islam combattant Dieu à lui la gloire et son apôtre, lequel sera tué, crucifié ou exilé". Certains juristes disent aussi que le Coran comportait un verset coranique rapporté par le calife Umar (d. 644) et dont les termes seraient: "Si un vieillard ou une vieille femme fornicent, lapidez-les jusqu'à la mort, en châtiment venant de Dieu". Ce verset aurait cependant été biffé du Coran sans pour autant perdre son effet normatif.

3) Coït anal entre homme et femme en dehors du couple

Des juristes estiment que le coït anal en dehors du couple est à assimiler aux relations sexuelles illicites normales. Abu-Hanifah (d. 767) rejette cette qualification mais il ne voit pas d'inconvénient à punir l'auteur par la prison jusqu'à sa mort ou son repentir. Et s'il s'agit d'un habitué, il peut être mis à mort non pas à titre de *had*, mais de sanction discrétionnaire.

Ceux qui considèrent le coït anal comme adultère divergent sur la peine à lui appliquer. Les malikites et les hanbalites prévoient la lapidation en vertu du récit de Mahomet: "Si vous trouvez quelqu'un en train de pratiquer comme les gens de Lot, tuez-le ainsi que celui avec lequel il le fait". Dans un autre récit, Mahomet dit: "Lapidez celui qui est au-dessus et celui qui est en-dessous". Les shaf'ites le traitent exactement comme l'adultère. Ce qui signifie que s'il est marié, il est lapidé, et s'il ne l'est pas il doit être fouetté et exilé.

4) Rapports homosexuels

A) L'homosexualité dans le Coran

La Bible (Gn 18:16-33 et 19:1-29) rapporte que les habitants de Sodome s'adonnaient aux rapports homosexuels et avaient cherché à abuser des invités mâles de Lot, raison pour laquelle Dieu aurait décidé de détruire la ville. S'inspirant de cette histoire de la ville de Sodome, la langue française parle de "sodomite" et "sodomie", dont l'équivalent arabe est *loti* et *loat*, termes qui dérivent du nom de Lot et renvoie non pas au personnage biblique mais au peuple parmi lequel il vivait. Les termes arabes susmentionnés sont réservés aux rapports sexuels entre hommes. Quant aux rapports entre femmes, on utilise les termes *sihag* (l'écrasement) et *sahiqah* (celle qui écrase).

Le Coran revient sur ce récit biblique dans plusieurs chapitres: 7:80-84; 11:74-83; 15:57-77; 21:74; 26:160-174; 27:54-58; 29:31-35; 37:133-138; 54:33-39. Cette répétition déconcertante du Coran est interprétée par des auteurs musulmans comme indication de la grande aversion à l'égard de cette pratique et une volonté de la rendre répugnante aux lecteurs. Elle peut aussi signifier que Mahomet a été souvent confronté à ce phénomène. Les versets coraniques parlent des rapports entre hommes, et non pas entre femmes, Mais certains commentateurs estiment que les deux catégories sont désignés par le terme *fahishah* dans les versets 4:15 et 4:25.

B) L'homosexualité dans la Sunnah

Mahomet revient sur l'homosexualité dans plusieurs récits dont nous citons certains:

Lorsqu'un homme monte un autre homme, le trône de Dieu tremble.

Tuez l'homme qui le fait et celui qui se fait faire.

Le *sihaq* (rapports lesbiens) des femmes est *zina* (rapports illégitimes) entre elles.

Si un homme non marié est pris faisant la sodomie, il sera lapidé jusqu'à la mort.

C) Sanction de l'homosexualité

Le Coran ne prévoit pas de sanction contre l'homosexualité masculine ou féminine même s'il la condamne fermement. Les récits de Mahomet la considèrent comme adultère. Les juristes musulmans se sont partagés sur sa qualification. Certains la qualifient d'adultère et préconisent la lapidation pour le coupable marié, et la flagellation pour le non marié. D'autres estiment que les rapports homosexuels n'entrent pas dans le délit d'adultère. La peine préconisée est de brûler le coupable par le feu, de détruire le mur de sa maison ou de le jeter d'un lieu élevé. Abu-Hanifah (d. 767) préconise l'emprisonnant jusqu'à la mort du coupable ou son repentir, et s'il est habitué à de telles pratiques, le gouverneur peut le tuer. On rapporte aussi la mise à mort par le feu comme ce fut le cas de la peine infligée par Dieu aux gens de Sodome. Certains juristes préconisent de jeter l'homosexuel, la tête en bas, du bâtiment le plus élevé de la localité et de le faire suivre par des pierres, à l'instar de la punition infligée par Dieu à Sodome.

D) Homosexualité et réalité sociale

La rigueur juridique à l'égard des rapports anormaux contraste avec la réalité sociale. Le juge tunisien Shihab-al-Din Al-Tifashi (d. 1253) a consacré un ouvrage aux rapports sexuels dans la société arabo-musulmane, y rapportant de nombreux récits d'homosexualité masculine et féminine. À Bagdad, capitale des abbasides, les beaux esclaves mâles étaient payés plus chers que les esclaves femelles. L'homosexualité était aussi répandue en Andalousie et dans l'empire ottoman.

Serhane explique que dans les milieux traditionnels marocains, les parents envoient leurs enfants mâles aux écoles coraniques. Dans ces écoles, les enfants sont confiés au *faqih* (savant religieux), du lever du jour jusqu'au coucher du soleil. L'autorité de ce *faqih* est illimitée. Serhane ajoute que les parents tolèrent ce genre de pratiques chez un homme qui porte en son sein la parole divine. Dans l'esprit traditionnel, le viol du *faqih* n'est pas considéré comme un véritable viol puisque l'homme est un illuminé de Dieu. Certaines personnes vont même jusqu'à croire que le sperme du *faqih* comprend une dose d'intelligence et de bénédiction divine qu'il est souhaitable que le maître coranique transmette directement à l'élève. Ce dernier doit donc mettre son corps à la disposition de l'homme du Coran.

Aujourd'hui les homosexuels sont victimes d'une chasse aux sorcières dans les pays arabo-musulmans. C'est le cas par exemple en Égypte. En novembre 2006, l'Iran a exécuté un jeune homme pour délit d'homosexualité. Malgré cela, on trouve de nombreux sites internet qui sont consacrés à l'homosexualité arabe et islamique.

5) Rapports avec les morts

Les juristes se sont attardés sur le cas d'un homme qui pénètre une femme morte, ou une femme qui fait entrer le pénis d'un mort dans son vagin. Aucune sanction n'est prévue pour un tel acte s'il a lieu dans le cadre du couple. En dehors du couple, Abu-Hanifah (d. 767) dit qu'un tel acte ne constitue pas un adultère, mais un délit puni d'une peine discrétionnaire. D'autres juristes qualifient cet acte d'adultère doublé d'une atteinte au mort, passible de la peine fixe. D'autres enfin distinguent entre l'homme mort et la femme morte. Si un homme pénètre une femme morte, il commet l'adultère parce qu'il sent le plaisir. Mais si une femme introduit dans son vagin le pénis d'un homme mort, elle ne sent pas le plaisir, et donc il ne s'agit pas d'un adultère; elle est cependant passible d'une peine discrétionnaire.

6) Rapports avec les animaux

Le Coran ne mentionne pas de tels rapports. Mais Mahomet aurait dit:

Si quelqu'un pénètre un animal, tuez-le ainsi que l'animal.

L'homme qui pénètre un animal et la femme qui se laisse pénétrer par un animal comme le singe ou le chien ne commettent pas l'adultère, mais sont passibles d'une peine discrétionnaire. Les shafi'ites, cependant, qualifient cet acte d'adultère en se basant sur le Coran (23:5-6) et envisagent de tuer le coupable s'il était marié. S'il n'était pas marié, il faut le flageller et l'exiler.

Les malikites et les shafi'ites ne prévoient rien contre l'animal. Si ce dernier est tué, on peut consommer sa viande, mais cette consommation est considérée comme répugnante pour les shafi'ites. Les hanafites disent qu'on peut tuer l'animal, mais on ne consomme pas sa viande. Enfin les hanbalites prescrivent de tuer l'animal.

7) Masturbation

Les sources musulmanes condamnent la masturbation en vertu des versets coraniques suivants:

Les croyants ont réussi [...] qui gardent leur sexe sauf avec leurs épouses ou ce que leur main droite possède, car [là] ils ne seront pas blâmés. Ceux qui cherchent au-delà, ceux-là sont les transgresseurs (23:1 et 5-7).

Que ceux qui ne trouvent pas à se marier, restent décents jusqu'à ce que Dieu les enrichisse de par sa faveur (24:33).

Les juristes classiques ne permettent la masturbation qu'en tant que moyen d'éviter l'adultère. Celui qui la pratique dans ce cas choisit la solution la moins grave. Al-Juzayri résume leur position en ces termes: "Selon le consensus des juristes classiques, la peine légale [relative à l'adultère] ne sera pas appliquée pour la masturbation parce que celle-ci est un plaisir incomplet, même si elle est interdite. Mais celui qui se masturbe doit être puni d'une correction discrétionnaire". Itfish, juriste ibadite (d. 1914), se montre très strict. Ibn-Hazm (d. 1064) est au contraire très libéral. Il permet la masturbation en invoquant le verset: "Il vous a exposé ce qu'il vous a interdit" (6:119). Or, Dieu n'a pas interdit la masturbation. Il invoque aussi le verset: "C'est lui qui a créé pour vous ce qui est sur la terre" (2:29). Il

ajoute cependant: "Un tel acte est répugnant parce qu'il ne relève ni des bonnes mœurs ni de la vertu".

III. Travestisme et bisexualité

Plusieurs récits de Mahomet s'attardent sur les hommes efféminés (*mukhannath*) et sur les femmes viriles (*mutarjillah*). Il s'agit d'hommes qui se comportent comme des femmes, et de femmes qui se comportent comme des hommes. Il aurait maudit ces deux catégories de personnes et interdit de les laisser entrer dans les maisons. Il aurait dit: "Trois personnes n'entreront pas au paradis: celui qui désobéit ses parents, celui qui laisse faire avec les membres de sa famille, et les femmes viriles". Le comportement condamné peut consister à porter l'habit ou à imiter la démarche de l'autre sexe. C'est la raison pour laquelle des écrits musulmans interdisent aux femmes de porter des pantalons d'homme.

Section 4. Les limites du sport

I. Qualification du sport

Qualifier le sport, signifie la classification du sport dans une des cinq catégories: acte obligatoire, recommandé, interdit, réprouvé ou permis.

1) Le sport de l'antiquité à aujourd'hui

Dans la société grecque antique, berceau des jeux olympiques, les activités sportives étaient conçues comme un pendant du culte à la divinité. Sous les romains, les jeux ont continué à être liés aux divinités, mais des divinités en chair et en os, à savoir les empereurs et impératrices. Ils se sont largement développés et se déroulaient dans les cirques et les amphithéâtres. Mais en même temps, ils sont devenus plus violents et prirent la tournure de combats mortels, avec participation de fauves. Ce virement tragique est illustré par le salut des acteurs au début des jeux: *Caesar, morituri te salutant*.

Rome se christianise. Mais on ne trouve rien dans l'enseignement de Jésus sur le sport. Dans sa 1^{ère} épître aux Corinthiens, Saint Paul écrit:

Ne savez-vous pas que, dans les courses du stade, tous courent, mais un seul obtient le prix? Courez donc de manière à l'emporter. Tout athlète se prive de tout; mais eux, c'est pour obtenir une couronne périssable, nous une impérissable. Et c'est bien ainsi que je cours, moi, non à l'aventure; c'est ainsi que je fais du pugilat, sans frapper dans le vide. Je meurtris mon corps au contraire et le traîne en esclavage, de peur qu'après avoir servi de héraut pour les autres, je ne sois moi-même disqualifié (1 Co, 9:24-27).

Cette position ambiguë donna lieu à des attitudes contradictoires face au sport. Clément d'Alexandrie (d. v. 215) recommande à ses auditeurs, païens ou chrétiens, la pratique du sport. Il propose plus particulièrement certains sports aux sédentaires et déconseille, pour les femmes, les sports trop violents. Le Jansénisme, lui, est plus méfiant. De même Montherlant (d. 1972). Pour cet académicien français, "l'orgueil de la vie qui physiologiquement est l'essence et le critérium du sport, ne

peut être accordé avec l'Écriture qui l'a maudit". Pie XII, par contre, écrit en 1952 au congrès scientifique du sport: "Mettez votre joie dans la pratique correcte du sport afin que soit sans cesse plus florissante la santé physique et psychique et que se fortifie le corps au service de l'esprit".

Dans sa résolution 1996/45 relative à "l'idéal olympique", adoptée le 19 avril 1996, la Commission des droits de l'homme de l'ONU "affirme ... que le mouvement olympique apporte un concours précieux à la promotion, à la protection et à la mise en œuvre des droits de l'homme ainsi qu'à l'instauration de l'amitié et au maintien de la paix à l'échelle mondiale".

2) Le sport dans la conception musulmane

On trouve peu de référence dans le Coran au sport. Dans le récit de Joseph, on lit ce passage:

Ils [les frères de Joseph] vinrent à leur père, le soir, en pleurant. Ils dirent: "Ô notre père! Nous sommes allés nous devancer, avons laissé Joseph auprès de nos biens, et le loup l'a mangé. Tu ne nous croiras pas, même si nous étions véridiques" (12:16-17).

Ceci indiquerait que la course est permise, sinon les frères de Joseph ne l'auraient pas pratiquée. Il y a ensuite le fameux verset relatif à la préparation pour la guerre:

Préparez contre eux autant que vous pouvez comme force et comme chevaux en alerte, afin d'effrayer l'ennemi de Dieu et le vôtre, et d'autres encore que vous ne connaissez pas hors de ceux-ci, mais que Dieu connaît. Ce que vous dépensez dans la voie de Dieu vous sera acquitté, et vous ne serez pas opprimés (8:60).

Mais ce sont surtout des récits de Mahomet qui fondent la position musulmane en matière du sport. Mahomet aurait dit:

- Dieu fait entrer au paradis pour chaque flèche trois personnes: celui qui la fait, celui qui la fournit dans la voie de Dieu, et celui qui la tire dans la voie de Dieu.
- Enseignez à vos enfants à nager et à tirer à l'arc, et dressez-les pour qu'ils se mettent sur le dos du cheval en sautant.

On rapporte aussi que Mahomet avait fait la course avec sa femme Ayshah, pratiqué la course à cheval, approuvé de telles courses, assisté avec sa femme Ayshah à des combats de lances qui se déroulaient dans sa propre mosquée, gagné la lutte contre un infidèle.

Naqrish, auteur égyptien moderne, conclut que ces récits légitiment la pratique du sport et la persévérance dans une telle pratique afin de maintenir la force acquise. Ceci, dit-il, est en conformité avec l'esprit du droit musulman qui vise à protéger le corps et la raison. Selon cet auteur, en droit positif, le sport est un droit, mais en droit musulman, c'est un devoir servant à "élever la parole de Dieu".

Une fatwa saoudienne d'août 2005 a déclaré que le football est un sport non islamique. Il devrait donc être pros crit ou alors ne servir qu'à s'entraîner physiquement en vue du jihad, la guerre sainte. Trois footballeurs de l'équipe de la ville de Taëf, près de la Mecque, ont pris cette fatwa au pied de la lettre et quitté

leur club et auraient rejoint dans la foulée le jihad en Irak. Deux d'entre eux se seraient fait exploser dans des attaques suicides, le troisième, arrêté avant de passer aux actes, croupirait dans la prison de Mossoul! Nous donnons quelques éléments de cette fatwa

Au nom de Dieu miséricordieux et bienveillant:

- Jouez au football sans délimiter le terrain par quatre lignes, car c'est là une règle internationale inventée par les hérétiques.
- Ne suivez pas les habitudes des hérétiques, des juifs, des chrétiens et particulièrement des Américains malfaisants concernant le nombre de joueurs. Ne jouez pas avec 11 joueurs, mais utilisez-en plus ou moins.
- Jouez vêtus de vos vêtements habituels ou de vêtements qui leur ressemblent, mais pas avec des shorts colorés et des maillots portant un numéro, car les shorts et les maillots ne sont pas des vêtements musulmans. Ce sont des vêtements d'hérétiques et d'occidentaux, et prenez garde à ne pas imiter leur mode.
- Si vous remplissez les conditions précédentes et que vous avez l'intention de jouer au football, jouez pour fortifier votre corps, pour le rendre plus apte au combat pour Dieu et pour le préparer aux luttes du jihad. Le football n'est pas pour passer le temps ou pour se réjouir d'une soi-disant victoire.
- Au jeu de football ne nommez pas d'arbitre.
- Il ne devrait pas y avoir de spectateurs pour vous regarder jouer. Car si vous êtes là pour l'amour du sport et la fortification de votre corps comme vous le prétendez, pourquoi quelqu'un vous regarderait-il?
- Vous devriez utiliser deux poteaux au lieu de trois barres de bois ou d'acier délimitant l'espace où il faut mettre le ballon, en enlevant la barre transversale pour ne pas imiter les hérétiques, et pour refuser complètement le despotisme des règles internationales du football.

II. Limites du sport

En droit musulman, la pratique du sport est en soi licite, voire obligatoire, du fait qu'elle peut renforcer l'individu et le groupe. Il faut cependant que le sport ne se heurte pas à des interdits religieux qui en limitent la pratique.

1) Sport, promiscuité et normes vestimentaires

A) De l'antiquité à aujourd'hui

Platon, dans ses lois, dit: "Mon code énoncera exactement les mêmes obligations pour les filles que pour les garçons, les filles doivent recevoir le même entraînement. Et je ne ferai de réserves ni pour l'équitation ni pour le sport".

Mais dans la Grèce antique, la femme était exclue du champ sportif, aussi bien que du champ de la gestion sociale. Était-ce parce qu'elle était inapte à la guerre? Était-ce parce que le sport y était associé à la nudité - le mot grec *gymnein* veut dire "à nu" - et que l'homme en face de la nudité féminine devient incontrôlable?

Dans les Jeux olympiques modernes, la participation progressive des femmes s'est heurtée à l'opposition de Pierre de Coubertin (1863-1937). En 1935, il croyait

encore que le rôle des femmes aux Jeux olympiques "devrait être surtout, comme aux anciens tournois, de couronner les vainqueurs". En 1936, il dit à un journaliste: "Le seul véritable héros olympique, je l'ai toujours dit, c'est l'adulte mâle individuel". Mais cette position a été dépassée par le mouvement olympique dont la Charte olympique dit à son point 5:

Toute forme de discrimination à l'égard d'un pays ou d'une personne, qu'elle soit pour des raisons raciales, religieuses, politiques, de sexe ou autres est incompatible avec l'appartenance au Mouvement olympique.

À côté du problème de la participation de la femme au sport, il y a celui de la morale. La Charte olympique prévoit un code médical et prescrit des règles strictes en matière de publicité sur les vêtements et les équipements, mais elle ne comporte aucune norme relative à la morale (normes vestimentaires, promiscuité entre hommes et femmes). Or, c'est un problème qui touche particulièrement les musulmans, mais aussi certains milieux féministes occidentaux. Malgré ces critiques, il ne semble pas que ces milieux féministes occidentaux souhaitent séparer les hommes des femmes dans le sport.

B) La conception musulmane

Le droit musulman a établi des normes interdisant la promiscuité entre hommes et femmes et imposant des tenues vestimentaires strictes surtout à ces dernières. Il nous suffit ici de citer deux passages du Coran:

Dis aux croyantes de baisser leurs regards, de garder leur sexe, de ne faire apparaître de leur ornement que ce qui est apparent et de rabattre leurs voiles sur leurs fentes. [Dis-leur] de ne faire apparaître leur ornement qu'à leurs maris, à leurs pères, aux pères de leurs maris, à leurs fils, aux fils de leurs maris, à leurs frères, aux fils de leurs frères, aux fils de leurs sœurs, à leurs femmes de suite, à ceux que leur main droite possède, à ceux sans besoin [sexuel] faisant partie de la suite, ou aux enfants qui ne sont pas informés des intimités des femmes. [Dis-leur] de ne pas frapper avec leurs pieds pour que l'on sache ce qu'elles cachent de leur ornement (24:31).

Dis aux croyants de baisser leurs regards et de garder leur sexe. Cela est plus approprié pour eux (24:30).

Le Coran (7:26-27) et de nombreux récits de Mahomet interdisent aussi la nudité en public. À partir de ces deux sources, les juristes musulmans ont déterminé la partie du corps que l'on ne peut exposer, partie qualifiée d'*awrah*, ou *saw'ah* (honteuse, défectueuse):

- Dans les rapports d'homme à homme: la partie honteuse s'étend du nombril au genou. Ainsi il est interdit à un homme de regarder la cuisse d'un autre homme.
- Dans les rapports de femme à femme: la partie honteuse s'étend du nombril au genou aussi. Certains cependant interdisent à la femme non-musulmane de regarder le corps d'une femme musulmane afin qu'elle ne le décrive à son mari non-musulman.
- Dans les rapports de femme à homme: la femme peut regarder toute partie du corps de son mari. En ce qui concerne le corps du père, du frère et de l'oncle

paternel ou maternel, elle n'a pas le droit de regarder sa partie entre le nombril et le genou. Pour les autres personnes, il est interdit à la femme de regarder leur corps, mais certains juristes lui interdisent de regarder seulement la partie entre le nombril et le genou.

- Dans les rapports d'homme à femme: des juristes disent que tout le corps de la femme constitue une partie honteuse, y compris son ongle. Certains juristes cependant en excluent son visage et ses deux mains. Les uns et les autres invoquent des versets coraniques et des récits de Mahomet à l'appui de leur avis.

Ces normes sont d'application générale, y compris dans le sport. Se référant au récit de la course de Mahomet avec sa femme Ayshah, Al-Shawkani (d. 1834) dit que la course entre hommes et femmes n'est permise que s'ils sont *maharim*, terme qui indique les personnes qu'on ne peut légalement épouser. Ce qui signifie que l'homme peut faire la course avec sa femme, sa mère, sa grand-mère, sa belle-mère, sa tante, sa fille et sa nièce; mais il ne peut la faire avec sa cousine ou sa voisine.

C) Position actuelle dans les pays musulmans

On trouve dans la société arabo-musulmane des femmes qui occupent les fonctions les plus élevées sur le plan politique, académique et économique, habillées à la dernière mode, étudiant ou travaillant côte à côte des hommes. En même temps, on trouve des femmes couvertes dans la rue de la tête aux pieds. Elles ne sont jamais présentées aux invités mâles et le repas est pris par les hommes sans les femmes. Lorsqu'elles voyagent en transports publics, elles sont mises à la fin du bus, dans un compartiment avec des fenêtres à rideaux noirs tirés; elles sont séparées des hommes par un autre rideau.

Ces deux manières de vivre se reflètent dans le domaine sportif. L'éducation physique fait partie intégrante du cursus scolaire dans les pays arabo-musulmans. Mais les écoles sont généralement unisexes. Ce qui signifie que la promiscuité dans le sport est résolue déjà à la base. Dans les écoles et les universités mixtes, les activités sportives sont généralement faites séparément par les hommes et les femmes. Les entraîneurs des femmes sont en principe des femmes. Cette séparation cependant n'est pas absolue.

Interrogé à propos des clubs pour les femmes, un professeur de l'Université de la Mecque répond:

Il existe une règle musulmane sage: "La prévention du dommage a la priorité sur la réalisation d'un intérêt". Un principe musulman prescrit aussi de fermer la porte aux prétextes qui peuvent conduire au vice et aux péchés.

En apparence, le club sportif féminin est innocent, mais en réalité et dans son résultat, il conduit au vice et donne prétexte à la promiscuité entre les deux sexes à l'entrée, en allant ou en retournant du club. On constate ce mal déjà autour des écoles et les sections universitaires propres aux filles.

Mais comme l'enseignement est nécessaire, il nous faut supporter cet inconvénient. Le sport, par contre, n'est pas nécessaire pour les filles, et celles-ci peuvent le pratiquer dans leurs maisons, dans leurs familles, loin des yeux sournois.

Fadl-Allah, chef chi'ite libanais, interdit de nager dans des piscines mixtes car cela laisse supposer le vice et conduit souvent à ce qui est interdit. Les étudiants et étudiantes fondamentalistes en Iran, considérant la piscine comme un lieu de débauche, demandèrent au ministre de l'éducation la fermeture de la piscine de la haute école sportive de Téhéran après la révolution iranienne.

Un cheikh azharite égyptien s'emporte contre la fréquentation des plages par des hommes et des femmes "nus ou presque nus". Il dit que ces hommes et ces femmes qui exposent leurs corps comme on expose des esclaves ont besoin de fouets qui déchirent leur peau en expiation de leurs péchés et de leur manquement à la pudeur. Ils sont éloignés des normes musulmanes, chrétiennes et juives. "L'oiseau a ses plumes, et l'animal ses poils, comment donc ces hommes et ces femmes s'abaissent au-dessous des animaux?" Il demande à l'État d'interdire la nudité sur les plages et de fixer un temps pour les hommes, et un autre pour les femmes. Mais comme l'État ne fait pas son devoir, l'auteur en question dit que c'est à chacun de faire respecter les normes au nom du principe: "Ordonner le bien et interdire le mal".

Remarquons ici que les plages d'Alexandrie dont il est question ici ne sont pas fréquentées par des nudistes; cet auteur traite de nudité le fait de porter le maillot.

Nous avons pu voir en juillet 1996, à côté d'Européennes en maillot, des femmes musulmanes nager avec tous leurs habits dans la Mer Morte et dans la Mer Méditerranée. Étrangement, les maris de ces musulmanes nageaient en maillot. Le droit musulman semble donc s'appliquer différemment, selon qu'on est femme ou homme.

Même si les musulmans ne sont pas tous opposés à l'accès de la femme au sport, la séparation des sexes reste un souci constant dans la société arabo-musulmane. En Iran, les activités sportives féminines furent même confiées à un organisme composé uniquement de femmes, et les compétitions sportives se font exclusivement entre les femmes, les hommes étant exclus, que ce soit à titre de participants ou de spectateurs.

D) Position actuelle sur le plan international

On trouve des femmes arabo-musulmanes dans les compétitions internationales. La Turquie, en 1936, fut le premier pays à envoyer des femmes athlètes aux jeux olympiques. L'Iran fit de même en 1964. En 1980, des femmes athlètes de l'Algérie, de la Libye et de la Syrie y participèrent. L'Égypte n'envoya des femmes athlètes qu'en 1984. Cette année-là, une femme marocaine a obtenu dans la course la médaille d'or, à la surprise du monde entier. Mais dans les jeux olympiques de Barcelone de 1991, 18 pays musulmans ont envoyé des équipes exclusivement masculines. Dans ces derniers jeux, la coureuse algérienne Hasiba Boulmerka a remporté une médaille d'or. Dans le monde arabo-musulman, sa victoire fut loin de plaire à tous. En Algérie, le Front islamique du salut la fustigea pour avoir couru "à demi nue" et la contraignit à quitter sa patrie pour pouvoir continuer à s'entraîner dans la sérénité.

Ne pouvant imposer leurs normes aux compétitions internationales, les islamistes tentent actuellement de dissuader les femmes musulmanes d'y participer en leur

offrant à leur place des compétitions purement féminines. L'Iran a créé en 1991 un "Conseil de jeux féminins de solidarité musulmane". Ce pays essaie ainsi de créer des jeux calqués sur les jeux olympiques réservés exclusivement aux femmes musulmanes. Les premiers jeux féminins musulmans ont eu lieu à Téhéran en février 1993, avec la participation de 700 athlètes de 11 pays dans 8 disciplines. Ils ont été entièrement organisés par des femmes, devant un public strictement féminin. Le règlement précisait que les athlètes devaient se présenter ainsi vêtues que le public ne puisse voir d'elles que leurs chevilles et leurs poignets.

Avant les jeux olympiques d'Atlanta, l'Iran semblait vouloir empêcher les sportives iraniennes d'y participer. Tout en reconnaissant que le prophète Mahomet avait ordonné aux pères d'apprendre la natation et le tir à leurs enfants, le président de l'éducation physique de l'Iran a estimé que la présence simultanée d'hommes et de femmes est une raison suffisante pour empêcher la participation de ces dernières aux jeux d'Atlanta. C'était un appel à peine voilé pour que les pays musulmans fassent de même. Comme pour faire face à ces critiques, une femme iranienne, championne de tir à la carabine, a participé aux jeux d'Atlanta; elle a porté le drapeau de l'Iran à la cérémonie d'ouverture, habillée d'un manteau long et d'un foulard. La femme en question a déclaré à la presse iranienne: "Nous devons montrer aux médias étrangers que les femmes musulmanes voilées et en respectant les critères musulmans, peuvent participer activement à tous les domaines sportifs".

E) Position actuelle en pays de migration

Les immigrés musulmans vivant dans les pays occidentaux portent avec eux souvent aussi bien leurs habits que leurs conceptions religieuses.

Dans ces pays d'accueil, le sport est perçu comme un moyen d'intégration. Ainsi, en France, notamment pour résoudre le problème des banlieues, les pouvoirs publics ont investi des sommes relativement importantes pour parrainer des projets pivotant autour de cet axe: sport et insertion/intégration. Mais l'intégration ne peut se faire à travers la seule gent masculine.

Un chercheur maghrébin en France signale la réticence des milieux immigrés musulmans à permettre aux filles de pratiquer le sport. Il écrit:

En pratiquant le sport ou l'éducation physique à l'école la fille apprend à découvrir son corps dans une gestuelle différente. Elle va écarter ses jambes, se rouler par terre... et tout ceci en présence de jeunes garçons! Faire du sport signifie l'entretien de son corps, elle va affermir ses formes, les mettre en valeur et accentuer les protubérances dans une tenue vestimentaire sportive "légère" (entendre les deux sens du terme!). Ces idées tourmentent l'esprit des défenseurs du puritanisme musulman, des "grands frères" anéantis par l'échec scolaire, le chômage, déçus par les séries de tentatives d'intégration dans une société qui les a longtemps refusés, mais aussi des parents souvent issus d'un milieu rural archaïque et traditionaliste.

On rencontre aussi ce problème en Suisse. À Lausanne, les parents de deux élèves, une Afghane et une Turque, ont demandé que l'on dispense leurs filles des leçons à la piscine. L'autorisation fut accordée, "car il fallait éviter à tout prix de durcir le conflit", ce qui aurait abouti à une marginalisation bien plus grave des jeunes filles,

explique le doyen de l'école avant d'ajouter: "on ne va tout de même pas les forcer à se mettre en maillot, il faut avoir un peu de patience!".

Une affaire de piscine aussi a surgie dans le Canton de Zurich; elle est arrivée jusqu'au Tribunal fédéral. Les autorités cantonales avaient refusé la dispense demandée par son père à une fille turque âgée de 11 ans. Celui-ci a invoqué la liberté religieuse et s'est engagé à enseigner lui-même la natation à sa fille. Dans une décision du 18 juin 1993, le Tribunal fédéral donna raison au père tout en se demandant comment le père pourrait tenir son engagement en Suisse à moins de louer une piscine à lui seul, toutes les piscines publiques étant mixtes. Il opta pour la tolérance tant que cela ne dérange pas excessivement l'organisation de l'école que fréquente la fille. Toutefois, le Tribunal fédéral a marqué un revirement dans une autre décision de 2008 concernant le refus de deux garçons tunisiens de participer à des cours de natation. Il confirma en cela une décision du Tribunal cantonal schaffhousois. Ce Tribunal souligne dans le contexte actuel, l'égalité entre les sexes et les impératifs de l'intégration sociale apparaissent d'autant plus prépondérants que les préceptes religieux qui commandent de séparer filles et garçons à la piscine n'appartiennent pas aux éléments centraux de la foi musulmane, selon cette décision. Pour le tribunal schaffhousois, ces préceptes, en particulier lorsqu'ils sont appliqués aux garçons, relèvent surtout d'une conception rigoriste de l'islam qui est loin d'être généralement observée

2) Le sport et le jeûne de Ramadan

On conçoit en règle générale les pratiques religieuses musulmanes comme un sport bénéfique à la santé physique. C'est ainsi que le musulman doit effectuer cinq fois la prière en exécutant plusieurs positions du corps: en bougeant les bras, en se mettant debout et à genoux et en se courbant. On peut aussi citer le pèlerinage à la Mecque sous l'angle sportif.

À côté de cet aspect positif des rituels musulmans, Yaldai signale que le jeûne du mois de Ramadan affecte négativement le sport. Comme le musulman ne peut avoir de l'eau dans sa bouche pendant le jour, il ne peut s'adonner au sport de la nage durant le mois de Ramadan. D'autre part, l'épuisement physique que provoque le jeûne a pour conséquence l'impossibilité de pratiquer un effort sportif physique pendant ce mois, ce qui est contraire aux exigences des compétitions sportives modernes. Yaldai constate à cet effet que les sportifs musulmans se limitent dans ce mois à l'étude théorique du sport.

3) Le sport à risque pour les sportifs

La légitimité d'une pratique sportive connaît des limites lorsqu'elle porte atteinte à l'intégrité physique ou à la vie. Nous nous limitons ici aux risques auxquels s'exposent les sportifs eux-mêmes. Sur ce plan, il n'existe pratiquement pas de normes en droit musulman classique relatives au sport. On trouve cependant quelques décisions religieuses modernes qui méritent d'être citées.

En octobre 1987, l'Académie du droit musulman, organisme dépendant de la Ligue du monde musulman dont le siège est à la Mecque, a issu la fatwa suivante interdisant la boxe, sport pourtant pratiqué dans les pays arabo-musulmans:

L'Académie décide que la boxe ne saurait être appelée un sport, et il n'est pas permis de la pratiquer du fait que le sport se base sur l'exercice physique sans nuisance ou dommage. La boxe doit être supprimée des programmes sportifs locaux; il est interdit d'y participer dans les compétitions internationales. Le Conseil décide en outre qu'il est interdit de transmettre à la télévision une telle activité afin que la jeunesse ne l'apprenne pas et ne l'imites pas.

Une décision similaire a été prise par cet organisme à l'encontre de la lutte libre, et pour les mêmes raisons. Le Conseil considère cependant comme licite "toute autre lutte pratiquée simplement pour l'exercice physique sans que les parties ne se permettent de porter atteinte l'une à l'autre".

4) Le sport et les enfants

Peut-on utiliser les enfants dans les activités sportives? Au lieu de répondre à cette question, nous exposons ici brièvement le cas des enfants jockeys dans les courses de chameaux aux Émirats arabes unis, affaire longtemps soigneusement cachée. C'est une enquête de la BBC qui la révèle au grand jour. Selon cette enquête, depuis des années des milliers de petits Pakistanais et Bangladeshis sont enlevés ou achetés à leurs familles pour participer à des courses de chameaux organisées par les Émirats arabes du Golfe. Âgés souvent moins de dix années, ils risquent leur vie, et parfois la perdent pour le simple plaisir des princes du pétrole.

Le rapport relatif aux pratiques des droits de l'homme du Département d'État américain de 1992 nous apprend que le gouvernement des Émirats a annoncé de nouvelles normes relatives aux courses de chameaux afin d'éliminer l'utilisation de jeunes enfants comme jockeys dans ces courses et de renvoyer les enfants servant actuellement de jockeys à leurs parents. Le rapport ajoute que le Gouvernement avait toléré en 1992 l'emploi d'enfants âgés entre 5 à 8 ans pour monter les chameaux comme jockeys dans des lieux de courses de chameaux dangereux. Apparemment, ces enfants entrent dans le pays illégalement, souvent avec l'assistance d'agents organisés. Mal nourris, afin de ne pas dépasser les 40 Livres, ces enfants sont gardés dans des conditions inhumaines. De nombreux enfants sont soignés dans les hôpitaux gouvernementaux pour des blessures occasionnées dans des accidents en montant les chameaux. Lorsque la police locale est appelée à traiter une dispute en rapport avec ces enfants, ils sont normalement rapatriés. Ici se termine le rapport en question qui, en outre, nous apprend l'emploi de très jeunes enfants d'origine africaine et sud-asiatique dans des courses de chameaux qui ont lieu aussi au Qatar et que des accidents parfois mortels s'y sont produits.

5) Le sport et les animaux

Le sport ne doit pas devenir un moyen de divertissement futile qui fait souffrir inutilement les animaux. On se base ici sur le fait que Mahomet aurait maudit celui qui tire sur un animal retenu dans un lieu fermé. Il aurait aussi interdit d'opposer les animaux les uns aux autres. Ayant vu un homme courir derrière ses pigeons, Mahomet aurait dit: "un diable courant derrière un autre".

Pour parler concrètement, le droit musulman interdit des sports comme la tauromachie pratiquée en Espagne, le combat des coqs pratiqué en Grande-Bretagne, et le combat des vaches pratiqué en Suisse. On remarquera cependant

que dans certains pays musulmans (comme en Afghanistan), on trouve la pratique du combat de chiens.

L'Académie du droit musulman, citée plus haut, a pris une fatwa interdisant la tauromachie en ces termes:

La tauromachie pratiquée dans certains pays conduit à la mise à mort du taureau par une personne entraînée à porter une arme. Elle est interdite en droit musulman du fait qu'elle conduit à la mort de l'animal par des flèches plantées dans son corps. Il arrive souvent que dans une telle lutte le taureau tue le torero. Cette lutte est un acte sauvage que rejette le droit musulman en vertu du récit du prophète Mahomet: "Une femme est entrée en enfer parce qu'elle avait enfermée sa chatte sans lui donner à manger ou à boire et sans lui permettre de se nourrir des petites bêtes de la terre". Or si l'enfermement de la chatte est châtié par l'enfer le jour de la résurrection, que dire du fait de faire souffrir un taureau par une arme jusqu'à la mort?

L'Académie décida aussi d'interdire les combats entre des animaux comme les chameaux, les boucs, les coqs et autres, combats dans lesquels ces animaux se font mal ou se tuent mutuellement.

La chasse et la pêche ne sont pas interdites en droit musulman, pour autant qu'elles servent comme moyen pour se procurer de la nourriture. Par contre, si le but est de se divertir en tuant ou en faisant souffrir les animaux, de telles pratiques sont interdites. Mahomet aurait dit que l'oiseau se dressera en accusateur le jour du jugement contre celui qui l'a tué futilement (*abathan*) sans utilité (*manfi'atan*). Il faut cependant remarquer que cette règle est rarement respectée par les notables musulmans qui chassent, non pas pour se nourrir, mais pour le plaisir de chasser.

6) Le sport et les paris

Le droit musulman interdit les jeux de hasard. Deux passages du Coran en parlent:

Le vin, le jeu de hasard, les [pierres] dressées et les flèches [divinatoires] ne sont qu'opprobre, œuvre du satan. Écartez-vous-en. Peut-être réussirez-vous! Le satan ne veut, par le vin et le jeu de hasard, que faire tomber parmi vous l'inimitié et la haine, et vous rebuter du rappel de Dieu et de la prière. Allez-vous donc vous-[en] interdire? (5:90-91).

Ils te demandent sur le vin et le jeu de hasard. Dis: "Dans les deux il y a un grand péché et des profits pour les humains; mais leur péché est plus grand que leur profit" (2:219).

On posa les deux questions suivantes au cheikh égyptien, aveugle, Abd-al-Hamid Kishk:

Il n'est pas permis de jouer au football contre de l'argent car il s'agirait là d'un jeu de hasard, et le jeu de hasard est interdit expressément par le Coran (il cite ici les versets 5:90-91). En ce qui concerne le fait de louer le ballon, ceci constitue un acte licite à la condition que le jeu lui-même ne soit pas un jeu de hasard (*qimar*). Le fait de louer le ballon alors que son propriétaire sait que le jeu est contre argent aide à commettre un interdit, et ceci est interdit en soi en vertu de la règle juridique: Tout ce qui mène à un interdit est interdit. L'argent gagné par le

bailleur dans ce cas est de l'argent illicite: Il est donc interdit de le prendre ou de l'utiliser.

Cette position du cheikh égyptien qui se veut conforme au droit musulman est en opposition avec le récit selon lequel Mahomet avait lutté avec un non-musulman à plusieurs reprises et il aurait gagné. Dans ce récit, Mahomet avait parié sur une chèvre. Chaque fois qu'il parvenait à mettre par terre son adversaire, il en recevait une. Surpris par la force de Mahomet, l'adversaire s'est converti à l'Islam, et Mahomet lui aurait alors rendu ses chèvres.

S'attardant sur ce récit, Ibn-Hajar (d. 1449) l'interprète de deux façons pour en conclure que le pari n'est pas autorisé:

- 1) Le sens apparent de ce récit est que Mahomet voulait prouver son pouvoir à battre son adversaire et à lui prendre l'argent. Une fois qu'il l'a prouvé, il lui a rendu l'argent.
- 2) On peut aussi dire que l'adversaire de Mahomet était un mécréant, donc un ennemi dont il est permis de prendre l'argent. Une fois qu'il est devenu musulman, Mahomet lui a rendu son argent.

Un auteur jordanien écrit que les primes ne sont licites que dans certains sports: la course à chevaux et à chameaux, le tir à l'arc, la course et la lutte entre les personnes et la course des pigeons. Le critère de la licéité ici est la part que prennent de tes sports à la guerre. Mais qu'en est-il des courses de voiture? Il répond qu'une telle course ne participe pas à la guerre, et par conséquent elle ne saurait faire licitement l'objet de récompense. Par contre, une compétition dans laquelle on ferait usage de canons, de mitraillettes, de bombes ou on tirerait sur un objectif, notamment les avions, la récompense dans de telles compétitions est licite. Ce débat a des implications sur le plan de la loi. Sous le titre de "jeu et pari", le code civil égyptien contient deux articles que nous citons ici:

Article 739 - 1) Toute convention relative au jeu (*muqamarah*) ou au pari est nulle.

2) Celui qui a perdu au jeu (*muqamarah*) ou au pari peut, nonobstant toute convention contraire, répéter ce qu'il a payé dans le délai de trois ans à partir du moment où il a effectué le paiement. Il peut prouver le paiement par tous les moyens.

Article 740 - 1) Sont exceptés des dispositions de l'article précédent les paris entre personnes prenant part à des jeux sportifs. Néanmoins le juge peut réduire l'enjeu s'il est excessif.

2) Sont aussi exceptées les loteries légalement autorisées.

7) Les spectateurs entre les austères et les libéraux

Le spectacle des sports pose les mêmes problèmes posés par la pratique du sport, à savoir celui de l'utilité, de la promiscuité et des paris

Partant de l'idée que le sport a pour objectif le renforcement du corps et de la raison de la personne et du groupe, Naqrish écrit dans sa thèse de doctorat que cet objectif ne se réalise pas dans le rôle des spectateurs eux-mêmes. Bien au contraire, ces

spectateurs perdent leur temps dans le spectacle, oublient Dieu et manquent les prières. De ce fait, la légitimité d'assister à des compétitions sportives est douteuse. Ce point de vue n'est que le reflet de l'attitude austère de certains juristes classiques à l'égard des autres divertissements, interdisant ainsi le jeu d'échec, les chansons et les instruments de musique en se basant sur des récits attribués à Mahomet. Les juristes libéraux répondent que cela est contraire à l'esprit du Coran qui dit: "il leur permet les bonnes [choses], leur interdit les mauvaises [choses]" (7:157). Ils ajoutent que s'il faut renoncer à tout divertissement, il faudrait renoncer à tout aspect de la vie puisque le Coran dit: "La vie ici-bas n'est que jeu et distraction" (6:32). Les juristes austères répliquent que ce qui est interdit se limite à ce qui écarte de la voie de Dieu. Et même si on sort lesdits divertissements du domaine de l'interdit, on ne saurait exclure qu'ils puissent conduire à l'interdit. Et celui qui tourne autour du feu, risque d'y tomber.

Les juristes musulmans considèrent blâmable l'applaudissement en tant que manifestation de joie ou d'admiration, car ceci fait partie des coutumes des mécréants que les musulmans ne doivent pas adopter. Le Chef religieux saoudien, Ibn-Baz, cite à cet égard le Coran qui critique les païens arabes: "Leur prière, auprès de la Maison, n'est que sifflement et renvoi d'écho" (8:35). Les musulmans doivent plutôt exprimer leur joie ou admiration comme le faisait Mahomet en disant: "Louange à Dieu", "Dieu est le plus grand". Ibn-Baz rappelle ici que le battement des mains est autorisé aux femmes si celui qui dirige la prière s'assoupit, afin de le réveiller. Les hommes par contre doivent dans ce cas prononcer à haute voix des louanges à Dieu. Si les hommes se mettent à battre des mains, ils font comme font les mécréants et les femmes, or ceci est interdit.

Les normes relatives à la tenue vestimentaire et la non-promiscuité posent des limites au spectacle du sport. Dans une thèse de doctorat en droit, un égyptien dit qu'il est permis à un homme de regarder, sans passion, une femme portant des habits épais qui ne montrent pas la quantité de ses os. L'homme, par contre, ne peut regarder une femme qui porte des habits transparents montrant ce qui est en dessous, ou des habits opaques mais qui collent à sa peau. Cette norme s'applique aussi bien pour la femme présente qu'en photo ou en vidéo.

En juin 2006, la presse a rapporté que les tribunaux islamiques somaliens interdisent aux habitants de Mogadiscio de regarder le Mondial-2006, a annoncé dimanche un de leurs hauts responsables, provoquant la colère de fans de football. Au moins deux personnes ont été tuées samedi soir à Mogadiscio lors d'une manifestation contre cette interdiction, selon des témoins. "Nous ne permettrons pas de montrer la Coupe du monde parce que cela corrompt nos enfants à qui nous nous efforçons d'enseigner la voie islamique de la vie", a déclaré à l'AFP le vice-président de la coalition des tribunaux islamiques, Abdul-Kadir Ali Umar.

Section 5.

La liberté artistique

En mars 2001, les Talibans ont détruit les statues géantes de Bouddha et d'autres objets d'art figuratif qui se trouvaient dans les musées afghans. Des destructions similaires ont eu lieu à travers l'histoire ancienne et contemporaine. Ainsi la chute des régimes communistes en URSS et dans les pays satellites a conduit à la chute des statues des pères fondateurs du communisme et des dignitaires de ces pays; et lors de l'occupation de l'Irak, les Américains et leurs alliés ont procédé à la destruction des statues et des images de Saddam. Cette attitude appartient à l'instinct animalier primaire de domination. Mais contrairement à l'animal, l'homme essaie toujours de justifier ses actes, en se référant souvent aux normes religieuses.

I. Les normes juives

1) Précédent historique

La civilisation égyptienne, tout comme la civilisation mésopotamienne, a mis l'art figuratif au service de la divinité et du pouvoir. Les statues et les images les rapprochaient du peuple. Comme toute civilisation, elle a eu ses tentations d'iconoclasme. Ainsi, au Musée du Caire, on voit des statues de Pharaons en pièces trouvées au fond de puits dans lesquels leurs successeurs les avaient jetées après les avoir brisées.

On signale un cas d'iconoclasme religieux survenu durant les trois, voire les cinq dernières années du pouvoir d'Akhenaton qui a régné de 1372 environ jusqu'en 1354 avant J-C. Ce Pharaon, considéré comme le père du monothéisme, a déclaré le Soleil, Aton, seule et unique divinité, et a ordonné la fermeture des temples des autres divinités et la destruction de leurs statues. Une inscription provenant de sa capitale Akhet-Aton (Tell Al-Amarna) dit que le Dieu Aton "se façonne lui-même avec ses mains, et aucun sculpteur ne le connaît". Le seul trait humain conservé d'Aton se manifeste par des mains au bout des rayons du soleil, qui donnent le signe de vie au roi pour entretenir la création. Ceci n'empêcha pas la représentation du Pharaon et de sa femme Néfertiti en compagnie du disque solaire. À sa mort, la ville d'Akhet-Aton fut abandonnée. Tout ce qui se rapportait à ce Pharaon fut détruit et le culte d'Amon et de tous les autres dieux fut rétabli. Akhenaton fut désigné par ses successeurs comme étant le criminel d'Akhet-Aton.

Strabon (d. 21 ou 25) estime que les juifs sont originaires d'Égypte. Freud a émis l'hypothèse que Moïse appartenait à la famille d'Akhenaton et qu'il a quitté l'Égypte à la mort de ce dernier pour fonder son monothéisme en Palestine. Cela pourrait-il expliquer l'attitude de l'Ancien Testament à l'égard de l'art figuratif?

2) La Bible et l'art figuratif

A) Interdiction de l'art figuratif

Si la Bible est la première source du droit juif, les fameux dix commandements constituent le cœur de ce droit.

L'interdiction de l'art figuratif est inscrite en tête de ces commandements:

Tu ne te feras aucune image sculptée, rien qui ressemble à ce qui est dans les cieux, là-haut, ou sur la terre, ici-bas, ou dans les eaux, au-dessus de la terre. Tu ne te prosterner pas devant ces dieux et tu ne les serviras pas, car moi Yahvé, ton Dieu, je suis un Dieu jaloux (Ex 20:2-5).

Les juifs sont sommés par la Bible d'éliminer les représentations des divinités des peuples dominés:

Quand vous aurez passé le Jourdain vers le pays de Canaan, vous chasserez devant vous tous les habitants du pays. Vous détruirez leurs images peintes, vous détruirez toutes leurs statues de métal fondu et vous saccagerez tous leurs hauts lieux (Nb 33:51-52).

Ces normes ne concernent que les êtres vivants, la décoration florale n'ayant pas posé de problèmes aux juifs. Certains estiment qu'elles ne concernent que la représentation d'êtres vivants servant d'objets de culte. Ces deux lectures ont coexisté et continuent à coexister encore aujourd'hui, non seulement parmi les juifs, mais aussi parmi les musulmans qui s'inspirent des normes juives.

Pourquoi faut-il interdire les idoles et en quoi cela gênait Moïse que chacun ait sa petite idole? Une telle question présuppose l'acceptation de la liberté individuelle de religion, liberté contestée encore aujourd'hui. Le principe *Cujus regio, eius religio* a la prééminence dans l'histoire.

B) Contradictions dans la Bible

Yahvé demande à Moïse une demeure avec une arche au-dessus de laquelle est posé un propitiatoire monté de deux chérubins d'or repoussé. La demeure est faite d'étoffe de lin brodée de chérubins et d'un rideau également brodé de chérubins.

Moïse a façonné, toujours sur ordre de Yahvé, un serpent d'airain qu'il a placé sur un étendard, "et si un homme avait été mordu par quelque serpent, il regardait le serpent d'airain et restait en vie". Les juifs finirent par adorer ce serpent et lui offrir des sacrifices; il fut détruit par Osée.

Pour résoudre cette contradiction, on estime qu'initialement l'art figuratif était interdit, mais pour justifier les décorations du temple sous Salomon, les rédacteurs de la Bible ont ajouté les passages invraisemblables relatifs à la demeure de Yahvé du temps de Moïse. En effet, on voit mal les juifs dans le désert confectionner des rideaux en tissus précieux avec des broderies délicates.

Les différents prophètes n'ont pas cessé de condamner les idoles. Ceci montre que les juifs ne cessaient d'en avoir et que le monothéisme n'était pas unanimement accepté. On rappellera ici le veau d'or à la sortie d'Égypte. Moïse s'est pressé de le réduire en poussière et de massacrer environ trois mille hommes parmi les siens qui l'avaient adoré. Le veau d'or a refait surface sous le roi Jéroboam (931-910 avant J-C) en deux exemplaires, un à Béthel et l'autre à Dan, afin d'éviter au peuple la longue route menant au temple de Jérusalem pour y faire des sacrifices. Il a proclamé: "Israël! Voici ton Dieu, qui t'a fait sortir du pays d'Égypte". 150 ans plus tard, le prophète Osée fulmine contre cette représentation: "Ton veau, Samarie, je le repousse! Car il vient d'Israël.

Sous Antiochus (164-162), les juifs ont introduit des idoles dans le temple et leur ont offert des offrandes, idoles détruites lors de la révolte des Maccabées. Mais parmi les soldats de Judas Maccabée eux-mêmes, certains, tués au combat, portaient sous leur tunique "des objets consacrés aux idoles d'*Iamnia* et que la Loi interdit aux juifs. Il fut donc évident pour tous que cela avait été la cause de leur mort".

Israël Finkelstein et Neil Asher Silberman doutent de l'historicité des livres de la Bible initialement attribués à Moïse et qui comportent l'interdiction de l'art figuratif. Ils estiment que ces livres ont été rédigés sous le règne du roi Josias (de 639 à 609 av. J-C) et remaniés par des prêtres qui ont inventé des personnages et des faits (dont Abraham, Moïse et l'exode de l'Égypte, David, Salomon et son temple, la reine de Saba, etc.) pour des raisons politiques et théologiques. Ils signalent que dans les quartiers d'habitation de la fin du 7^e siècle avant J.-C., on a retrouvé un grand nombre de figurines qui représentent une femme debout soutenant ses seins avec ses mains (identifiée généralement à la déesse Asherah, épouse de Yahvé).

Après la mort de Josias, ses successeurs ont mis fin au mouvement iconoclaste et monothéiste inspiré par les prêtres de Yahvé et ont rétabli les coutumes idolâtres des anciens rois de Juda.

On peut donc conclure que malgré l'interdiction biblique stricte (qui n'était probablement appliquée par le pouvoir politique que pour une courte période d'une trentaine d'année), l'art figuratif et le polythéisme dont il était l'expression, ont toujours existé parmi les juifs, provoquant souvent la colère des milieux religieux juifs monothéistes.

3) La Mishnah et le Talmud et l'art figuratif

La Mishnah comporte une section intitulée *Aboda zara*, culte étranger, reprise et commentée par le Talmud. Elle y insiste sur l'interdiction de rendre un culte aux idoles, soit directement ou indirectement. Ainsi elle indique qu'il faut éviter d'avoir des relations commerciales avec les païens trois jours avant leurs fêtes, voire après leurs fêtes par peur que cela ne serve au culte païen.

Le Talmud rapporte d que lorsque Rabbi Nahum est mort, on a couvert avec des rideaux les images exposées au mur, en disant: "comme il avait l'habitude de son vivant de ne pas voir d'images, il ne les verra pas non plus étant mort". Il précise que le rabbi en question est tenu pour un homme d'une sainteté supérieure pour "n'avoir, de sa vie, regardé une image de monnaie".

La Mishnah traite de la fabrication d'une idole. Est-elle interdite avant de servir comme objet d'adoration? Elle répond: "L'idole faite par un païen devient, de suite, d'un usage interdit; et celle qu'a faite un israélite n'est interdite qu'après l'adoration". Le Talmud rapporte un avis selon lequel si on trouve une idole, il faut en briser un membre après l'autre pour l'annuler.

4) L'interdiction entre rigorisme et libéralisme

Les passages de la Mishnah et du Talmud relatent des opinions divergentes des rabbins, oscillant entre le rigorisme et le libéralisme. Le rigorisme est manifeste dans le premier siècle. Parlant des juifs, Tacite (d. 120) écrit:

Les juifs ne connaissent la divinité qu'en pensée et en reconnaissent une seule. Ils traitent d'impies ceux qui, avec des matériaux périssables, fabriquent des dieux à la ressemblance de l'homme.... Ainsi n'en placent-ils aucune effigie dans leurs villes, encore moins dans leurs temples. Ils n'en élèvent pas davantage pour flatter leurs rois, ni pour honorer César.

Ce rigorisme est confirmé par l'historien juif Josèphe Flavius (d. 100), qui appartenait à la secte des pharisiens. Parlant de Salomon, Josèphe lui reproche "de pécher et de violer les prescriptions légales quand il avait dressé les simulacres de bœufs en airain qui se trouvaient sous le monument appelé Mer et ceux des lions qui entouraient son propre trône: car un travail de ce genre n'était pas légitime". Nommé commandant de la Galilée, une des premières mesures qu'il a prise fut de démolir le palais d'Hérode "où il y avait des représentations de formes vivantes, alors que nos lois interdisent toute construction de ce genre".

Josèphe rapporte en détails plusieurs faits qui démontrent l'opposition des juifs à l'image dans son temps:

- Lorsque l'empereur Caius (dit Caligula) a décidé, malgré les efforts d'une ambassade conduite par Philon, de dresser une statue de lui-même dans le temple de Jérusalem, le peuple s'est insurgé. Seule la mort soudaine de l'empereur a permis de renoncer au projet et de ramener le calme.
- Hérode avait fait placer au-dessus de la grande porte du temple un aigle d'or, à titre d'offrande. Des docteurs de la loi ont incité des jeunes à le détruire. Mais ils ont été arrêtés et exécutés, eux et leurs instigateurs.
- Pilate, envoyé en Judée comme procureur par Tibère, a amené son armée de Césarée et l'a établie à Jérusalem pour prendre ses quartiers d'hiver. Il a fait introduire de nuit dans la ville les effigies de l'empereur qui se trouvaient sur les enseignes. Josèphe estime que le but de Pilate était d'abolir les lois des juifs qui interdisent "de fabriquer des images".

Après la destruction du temple de Jérusalem en l'an 70 et la perte du pouvoir des pharisiens, les autorités religieuses juives ont toléré l'introduction de l'art figuratif, soit pour préserver le gagne-pain d'artisans et de commerçants juifs, soit pour permettre un dialogue avec des contemporains habitués à ce langage symbolique. Ce libéralisme a fini par pénétrer dans les synagogues elles-mêmes. L'exemple le plus connu en est la synagogue, datant de la première partie du 3^e siècle après Jésus-Christ, découverte à Doura-Europos, une ville sur la rive occidentale du Moyen Euphrate. On y voit l'Arche, le temple, Moïse guidant le peuple, Esther, la résurrection des morts sous les yeux d'Ézéchiel.

Plusieurs synagogues datant des premiers siècles de notre ère ont été découvertes en Palestine même. On y voit des pavements de mosaïque, où les signes du zodiaque et Hélios dans le char du Soleil sont représentés. Ce libéralisme était

entaché par des poussées de rigorisme. Ainsi des iconoclastes juifs ont martelé les motifs animaux des reliefs de Capharnaüm.

5) Y a-t-il un art juif moderne?

Le deuxième commandement garde sa force encore dans notre temps, suscitant une méfiance à l'égard de l'art. Le Rabbin Samson Raphael Hirsch disait au 19^e siècle: "Partout et chaque fois que vous le pouvez, vous devez détruire tous les signes de l'idolâtrie. Celui qui entre en possession d'une idole doit la détruire, la pulvériser et la répandre dans le vent ou dans l'eau". Le grand oncle de Chagall refusait de donner sa main à son neveu lorsqu'il a appris qu'il dessinait. Une opinion du rabbin Abraham Isaac haKohen Kook, datant de 1930 permet d'avoir ou de faire un buste d'un être humain, mais pas sous forme complète avec tous ses membres. Selon Julius, les artistes juifs se caractérisent par ce qui suit:

- 1) Ils penchent pour l'art abstrait. Ceci est manifeste chez Chagall, Soutine, Modigliani et Kitaj.
- 2) Ils recourent à l'ironie. *Shulkhan Aruch* (ouvrage de Caro, d. 1575) dit que toute moquerie est interdite, à l'exception de la moquerie contre une idole. Un tableau représentatif de cette tendance est celui de Maryan qui dessine son *Personnage* avec des oreilles d'âne (1962).
- 3) Ils pratiquent l' "iconoclasme créatif". Ainsi au lieu de détruire les statues érigées par le régime soviétique, on peut juste les utiliser comme espace artistique. La statue de Marx, au lieu d'être évacuée, est mise dans une position renversée suspendue à une grue.

6) Maïmonide victime de ses écrits

Le 25 mai 2005, la presse israélienne a fait état d'un débat autour de l'érection d'une statue de Maïmonide à Tibériade dans le cadre de la commémoration de sa mort huit siècles auparavant et son enterrement dans cette ville. La statue, créée par un artiste israélien né à Fez au Maroc où Maïmonide avait passé une partie de sa vie, devait être placée dans une place appelée Place de Cordoue. Mais les rabbins se sont opposés à ce projet invoquant le deuxième commandement et les écrits mêmes de Maïmonide qui interdisent la représentation d'une figure dans une statue. Ils ont menacé de provoquer une crise politique. Le maire de Tibériade a dû ainsi renoncer à son plan et la statue fut offerte au Maroc, avec la bénédiction du roi de ce pays, pour qu'elle soit érigée à Fez. En lieu et place de la statue, on a mis un écriteau avec le nom de Maïmonide sur un mur de Tibériade.

II. Les normes chrétiennes

1) L'art figuratif dans le Nouveau Testament

Les quatre Évangiles ne font aucune mention de l'art figuratif. Les Actes des apôtres signalent la fabrication du veau d'or par les juifs auquel ils avaient offert un sacrifice, célébrant joyeusement l'œuvre de leurs mains, provoquant la colère de Dieu contre eux et leur déportation par-delà Babylone. Les apôtres ont interdit de consommer ce qui avait été souillé par les idoles. Paul a levé cette interdiction:

Donc, pour ce qui est de manger des viandes immolées aux idoles, nous savons qu'une idole n'est rien dans le monde et qu'il n'est de Dieu que le Dieu unique.

Les Actes des apôtres rapportent que Paul a navigué dans un navire alexandrin à l'enseigne des deux Fils de Zeus, Castor et Pollux, protecteurs des marins, sans s'inquiéter.

Le Nouveau Testament condamne l'idolâtrie mais tolère la présence des idoles, parce qu'elles ne sont rien. Il ne comporte pas une interdiction générale de l'image comme le suggère le 2^e commandement du décalogue. Le débat parmi les chrétiens s'est cristallisé uniquement autour de la représentation de la divinité et des saints à des fins cultuelles.

2) Positions et pratiques des premiers siècles

De tout temps, les chrétiens ont refusé de rendre un culte aux idoles païennes, y compris pour les empereurs considérés comme divinités vivantes. Ils se sont par contre divisés sur la légitimité de faire des images de Jésus et des saints et de leur rendre hommage.

On ne dispose que de peu de témoignages écrits et archéologiques pour connaître la position exacte des chrétiens des trois premiers siècles. Ceci s'explique par le fait que jusqu'au 3^e siècle, l'attente du prochain retour du Christ rendait toute mémoire visuelle superflue. D'autre part, des auteurs comme Justin (d. v. 165), Clément d'Alexandrie (d. 213), Tertullien (d. v. 225) et Origène (d. 254), par leur lecture et leur interprétation du prophète Isaïe, étaient tous persuadés de la laideur du Christ. Enfin les premières communautés chrétiennes, persécutées, n'avaient pas intérêt à se faire remarquer par des œuvres artistiques.

Hippolyte (d. v. 235) déclare: "Si quelqu'un est sculpteur ou peintre, on lui enseignera à ne pas fabriquer d'idoles; ils cesseront ou seront renvoyés".

Dans une vie apocryphe grecque de l'apôtre saint Jean, attribuée au 2^e siècle, il est question d'un portrait de cet apôtre conservé chez l'un de ses disciples qui l'entourait d'une certaine vénération

Selon une légende, la première image de Marie fut peinte par saint Luc, devenu par la suite le patron des peintres. Selon une autre, Marie a confectionné elle-même une image du Christ. Une troisième du 5^e siècle attribue au Christ lui-même certains autoportraits (*achiropiites*, non faits de main d'homme) encore célébrés par l'Église d'Orient le 16 août

On dispose d'un petit nombre de textes du 4^e siècle qui rejettent le recours des chrétiens aux images:

- Le canon 36 du Concile d'Elvire en Espagne (vers 313) dit: "Il ne doit y avoir aucune image dans l'église de peur que ce qui est objet de culte et d'adoration ne soit peint sur les murs".
- Entre 313 et 324, écrivant à Constantina, sœur de l'empereur Constantin, qui lui demandait de lui procurer un portrait du Christ, Eusèbe s'y oppose fermement, en insistant sur l'inutilité de figurer Jésus tel qu'il était sur terre et l'impossibilité de reproduire ses traits divins, tels qu'il les a au ciel. Il ajoute que "ce genre de

choses était tenu loin des églises dans le monde entier, et qu'elles étaient interdites aux chrétiens".

- Serenus, évêque de Marseille, a fait détruire toutes les images de sa ville. À cette occasion, le Pape Grégoire le Grand lui adresse des remontrances dans une lettre de l'an 600: s'il le loue d'avoir empêché les fidèles d'adorer des images, il le blâme de les avoir privés des enseignements qu'elles représentent.

Étant devenues une affaire publique et étatique, les images devaient trouver une consécration de la part des autorités religieuses. Ceci fut fait dans le concile Quinisexte, tenu dans le palais impérial en 691-692. Le canon 82 demande le remplacement des symboles par des figures. Ainsi l'Agneau désigné par le Précurseur Jean-Baptiste devrait désormais être remplacé par la figure de Jésus. Le canon 100 prescrit "que les peintures trompeuses exposées au regard et qui corrompent l'intelligence en excitant les plaisirs honteux – que ce soient des tableaux ou toutes autres choses analogues, ne soient représentées en aucune façon, et si quelqu'un entreprend d'en faire, qu'il soit excommunié".

3) L'iconoclasme byzantin (725-843)

La situation s'est renversée au 8^e siècle dans la partie orientale de l'empire. En 725, l'empereur Léon III a déclenché le mouvement iconoclaste qui durera jusqu'en 843, avec une période d'interruption de 780 à 815. Un synode épiscopal en 754 a jugé que l'icône est une production humaine: or les hommes sont incapables de représenter le sacré; en conséquence, la vénération des images se présente comme inacceptable et même idolâtrique:

Toute image doit être rejetée de l'Église chrétienne comme étrangère et haïssable, de quelque matière et couleur que l'art maléfique des peintres l'ait fabriquée... Celui qui ose à partir de maintenant fabriquer une image, se prosterner devant elle, l'installer dans une église ou dans une maison particulière, ou qui la cache, s'il est évêque, prêtre ou diacre, qu'il soit déposé, s'il est moine ou laïc, qu'il soit justiciable des lois de l'empire, comme opposant aux commandements de Dieu et ennemi des doctrines des Pères.

Ce mouvement iconoclaste n'empêchait cependant pas de faire figurer sur la monnaie l'effigie de l'empereur.

Le mouvement iconoclaste a provoqué la déchirure entre l'Église orientale et l'Église occidentale. Il en résulta une guerre civile; des ruines immenses; des martyrs sans nombre; la destruction de la quasi-totalité des icônes. Celles qui furent sauvées sont principalement celles qui se trouvaient en territoire musulman. Et c'est d'ailleurs dans cette partie du monde qu'on trouve le plus fervent défenseur des icônes en la personne de Jean Damascène (d. 749).

4) Réhabilitation de l'art à Nicée II

Après la mort de Constantin V, en 775, et l'accession au pouvoir de l'impératrice Irène, favorable aux images, le mouvement n'est plus poursuivi avec hargne par la garde impériale. Le concile de Nicée II de 787, convoqué par l'impératrice, vint légitimer le culte des images:

Nous décidons que les saintes images, soit de couleur, soit de pièces de rapport, ou de quelque autre matière convenable, doivent être exposées, comme la figure de la croix de Notre Seigneur Jésus-Christ, tant dans les églises, sur les vases et les habits sacrés, sur les murailles et les planches, que dans les maisons et dans les chemins: c'est à savoir l'image de Jésus-Christ, de sa sainte mère, des anges et de tous les saints; car plus on les voit souvent dans leurs images, plus ceux qui les regardent sont excités au souvenir et à l'affection des originaux. On doit rendre à ces images le salut et l'adoration d'honneur... Ceux donc qui osent penser ou enseigner autrement; qui abolissent, comme les hérétiques, les traditions de l'Église; qui introduisent des nouveautés, qui ôtent quelque chose de ce que l'on conserve dans l'église, l'Évangile, la croix, les images, ou les reliques des saints martyrs; qui profanent les vases sacrés, ou les vénérables monastères: nous ordonnons qu'ils soient déposés, s'ils sont évêques ou clercs; et excommuniés, s'ils sont moines ou laïques.

5) La Réforme et l'art figuratif

L'iconoclasme a refait surface en Occident au seizième siècle avec la Réforme. Il a été précédé et influencé par l'invention de l'imprimerie qui fit passer l'image au second plan après l'écriture.

Martin Luther (1483-1546) interprète l'interdiction biblique dans le sens d'une interdiction de l'idolâtrie et non pas de l'image elle-même. Il s'est servi lui-même des images pour propager ses idées.

Ulrich Zwingli (1484-1531), le réformateur de Zurich, réclame en 1523 que toutes les images soient éloignées des églises. Cela vaut pour les images des saints, de la Vierge, du Christ, et même pour le crucifix. Mais Zwingli a toléré l'usage des images dans les illustrations de la Bible.

Jean Calvin (1509-1564), le réformateur de Genève, était le plus intransigent des trois réformateurs. Le grand talent des artistes peut s'exercer sur l'histoire, le paysage ou le portrait: cela est utile et en tout cas plaisant. Mais dans le temple, rien. Parlant des images des saintes, il écrit: "Les putains seront plus modestement accoutrées en leurs bordels, que ne sont peintes les images des vierges aux temples des papistes".

En réaction aux enseignements des réformés, l'Église catholique répondit par le décret approuvé en 1563 au Concile de Trente. Se référant au concile de Nicée II, le décret affirme la licéité des représentations du Christ, de Marie et des saints. Mais en même temps, il souligne le rôle éducatif des prêtres en vue d'éloigner le peuple de toute forme de superstition liée à l'attribution de qualités magiques aux images.

6) *Sollicitudini Nostrae* de Benoît XIV (1745)

Une religieuse carmélite du diocèse d'Augsbourg, Marie Crescence de Kaufbeuren (1682-1744), avait eu une vision du Saint-Esprit sous l'aspect d'un beau jeune homme. Le Pape répondit le 1^{er} octobre 1745 dans une longue lettre intitulée *Sollicitudini Nostrae*. Il y dit que la Bible était le seul critère pour déterminer la

forme autorisée pour représenter la Trinité. Il interdit la diffusion de l'image en question.

7) Position du concile Vatican II et du code de droit canonique

La constitution sur la liturgie (*Sacrosanctum concilium*, 1963) émanant du concile Vatican II proclame la pleine liberté de l'art dans l'Église, mais elle pose une condition: "Servir les édifices et les rites sacrés, avec le respect et l'honneur qui leur sont dus". Le Can. 1188 dispose: "La pratique qui consiste à proposer dans les églises des saintes images à la vénération des fidèles sera maintenue; toutefois ces images seront exposées en nombre modéré et dans un ordre convenable, pour ne pas susciter l'étonnement du peuple chrétien et de ne pas donner lieu à une dévotion plus ou moins sûre".

III. Les normes musulmanes

1) Le Coran et l'art figuratif

Le Coran mentionne cinq fois le terme *sanam* (statue d'idole), deux fois le terme *timthal* (litt. un similaire; il indique aussi bien la statue que l'image), et trois fois le terme *nasab* (pierre dressée). Il parle aussi de la sculpture en lien avec l'idolâtrie: "Adorez-vous ce que vous sculptez?" (37:95). Ces termes désignent des figures, parfois difformes, faisant l'objet d'adoration, que le Coran appelle souvent *alihah* (plur. d'*ilah*: divinités), indiquant parfois leurs noms.

Le Coran signale l'hostilité de Noé à l'égard des idoles et s'étend longuement sur l'histoire d'Abraham, modèle des musulmans (60:4), qui a mis en miettes les idoles de sa tribu (21:58), provoquant la colère de cette dernière. Il mentionne également la condamnation des idoles par Moïse:

Nous avons fait passer la mer aux fils d'Israël. Ils sont venus auprès de gens attachés au culte de leurs idoles. Ils dirent: "Ô Moïse! Fais-nous un dieu semblable à leurs dieux". Il dit: "Vous êtes des gens ignorants. Ceux-là, ce en quoi ils sont est détruit, et ce qu'ils faisaient est vain" (7:138-139).

Trois passages du Coran semblent faire exception à cette hostilité à l'égard des statues. Le premier concerne Salomon:

Ils font pour lui ce qu'il souhaitait: sanctuaires, statues, plateaux [grands] comme des bassins, et marmites ancrées. "Gens de David! Faites pour remercier". Peu de mes serviteurs sont remerciants (34:13).

Les deux autres concernent Jésus:

Je suis venu à vous avec un signe de votre Seigneur. Pour vous, je crée de la glaise comme la figure d'un oiseau, puis j'y souffle et, avec l'autorisation de Dieu, elle devient un oiseau (3:49).

[...] lorsque Dieu dit: "Ô Jésus, fils de Marie! Rappelle-toi ma grâce envers toi et envers ta mère lorsque je te fortifiais de l'esprit saint. Tu parlais aux humains dans le berceau comme un adulte. Je t'enseignais le livre, la sagesse, la Torah et l'Évangile. Tu créais de la glaise comme la figure d'oiseau avec mon autorisation, puis tu y soufflais et, avec mon autorisation, elle devenait un oiseau (5:110).

En arabe, l'image se dit *surah*; faire une image: *sawwar*; celui qui fait l'image: *musawwir* (un des 99 noms de Dieu). Le Coran utilise de nombreuses fois ces termes pour désigner l'œuvre de Dieu consistant à donner une forme à un objet qu'il crée:

C'est lui qui vous forme (*yusawwirakum*), dans les matrices, comme il souhaite. Il n'est de dieu que lui! Le fier, le sage (3:6).

Ô humain! Qu'est-ce qui t'a trompé au sujet de ton honorable Seigneur, qui t'a créé, puis t'a façonné, puis t'a ajusté? Il t'a monté dans la forme (*surah*) qu'il a souhaitée (82:6-8).

C'est lui Dieu, le créateur, le concepteur, le formateur (*musawwir*). À lui les meilleurs noms. Ce qui est dans les cieux et la terre l'exalte. Il est le fier, le sage (59:24).

Nulle part le Coran n'interdit de dessiner une image, une forme, mais comme ce terme est rattaché à l'œuvre de Dieu, celui qui se livre à une telle tâche est perçu comme faisant œuvre de Dieu et un concurrent redouté, surtout que l'image peut faire l'objet d'adoration, et donc promouvoir le polythéisme (association d'autres divinités à Dieu). D'où l'interdiction de l'image par les récits de Mahomet comme on le verra dans le point suivant.

2) La Sunnah et l'art figuratif

De nombreux récits de Mahomet parlent de son hostilité à l'égard des statues et des images. Nous en citons certains tirés des recueils sunnites:

- 1) Le jour de la conquête de la Mecque, Mahomet a trouvé autour de la Kaaba 360 idoles. Il les a poignardées une à une et les a faites tomber en répétant le verset suivant: "La vérité est venue et le faux a dépéri. Le faux est à dépérir" (17:81).
- 2) Ayshah rapporte: Mahomet est revenu d'un voyage. J'avais une étoffe comportant une image placée sur une étagère. Mahomet l'a arrachée en me disant: "Couvrez-vous les murs avec des rideaux?" J'ai fait alors de cette étoffe deux coussins. J'ai vu par la suite le Messager de Dieu s'appuyer sur ces coussins.
- 3) Um Habibah et Um Salmah ont raconté au Prophète qu'elles avaient vu une église en Éthiopie qui comportait des figures. Il a dit: "Ces gens-là, lorsqu'un homme pieux meurt, ils construisent sur sa tombe un oratoire qu'ils décorent avec des figures. Ces gens sont les pires de la création auprès de Dieu le jour de la résurrection".
- 4) Abu-Hurayrah rapporte: Le Messager de Dieu a dit: "L'ange Gabriel est venu chez moi et m'a dit: Je suis passé hier chez toi mais j'ai été empêché d'entrer dans la maison où tu te trouvais parce qu'il y avait la statue d'un homme, un rideau comportant des images et un chien. Ordonne de décapiter la statue pour qu'elle devienne comme un arbre, de découper le rideau pour en faire deux coussins négligés qu'on piétine, et de faire sortir le chien".
- 5) Sa'id fils d'Abu-al-Hassan rapporte: J'ai été chez Ibn-Abbas lorsqu'un homme est venu vers lui en disant: Je gagne ma vie de mes mains en faisant des

images. Ibn-Abbas lui a répondu: Le Messenger de Dieu a dit: "Celui qui fait une image, Dieu le punira en lui faisant insuffler la vie dans cette image sans qu'il n'y parvienne jamais". L'homme a sursauté et son visage est devenu tout jaune. Ibn-Abbas lui a alors dit: "Si tu tiens à faire des images, dessine des arbres et toute chose qui n'est pas animée".

- 6) Le Messenger de Dieu est venu d'une bataille. Un vent a fait voler le rideau couvrant l'étagère et on a aperçu les jouets d'Ayshah. Mahomet lui a demandé de quoi s'agissait-il? Elle a répondu: Mes filles. Il lui a demandé aussi: Et qu'est-ce qui se trouve au milieu d'elles. Elle lui a répondu: Un cheval ailé. Mahomet s'est étonné: Un cheval ailé? Elle a répondu: Mais n'as-tu pas entendu que Salomon avait des chevaux ailés? Mahomet a ri à gorge déployée.
- 7) Ayshah rapporte: Le Messenger de Dieu ne laissait rien qui comportait une croix dans sa maison sans l'effacer.

À ces récits clairement hostiles à l'art figuratif, il nous faut signaler un fait rapporté par l'historien Al-Azraqi (d. v. 865). Celui-ci écrit que lorsque Mahomet a conquis la Mecque, il est entré dans la Kaaba et y a trouvé l'image d'Abraham jurant par les flèches divinatoires, des images d'anges et celles de Marie et de Jésus. Il a pris de l'eau, a fait venir une étoffe, a couvert les images de Marie et de Jésus de ses mains et a donné l'ordre d'effacer tout sauf ce qui est couvert par ses mains. Al-Azraqi affirme que ces deux images sont restées dans la Kaaba jusqu'à son incendie en 683, c'est-à-dire plus d'un demi siècle après la conquête de la Mecque. Ce fait, jamais démenti, mais aussi jamais évoqué par les auteurs musulmans hostiles à l'art figuratif, fait douter de l'authenticité des autres récits susmentionnés.

3) Interprétation du Coran et de la Sunnah

A) Divergences des juristes classiques

À partir des versets du Coran et de la Sunnah, les juristes musulmans classiques ont dû se prononcer sur les représentations figuratives qu'ils connaissaient, à savoir les statues (appelée figures projetant une ombre) et les images. Ils sont parvenus à des positions divergentes qu'on peut résumer dans les points suivants:

- a) Il y a unanimité sur l'interdiction de tout objet entrant dans le culte non musulman! C'est notamment le cas de la croix.
- b) Il y a unanimité sur l'interdiction de toute statue complète d'objet animé (pouvant avoir une âme) que ce soit d'un être humain ou d'un animal.
- c) La majorité interdit toute image d'objet animé d'un être humain ou d'un animal sur un support quelconque (étoffe ou paroi), à l'exception des images mises dans une position avilissante: sur un coussin servant à s'y appuyer, ou sur un tapis qu'on piétine.
- d) La majorité estime qu'une statue ou une image ayant été décapitée ou dont manque une partie vitale pour pouvoir être habitée par une âme devient licite. Ibn-Abbas dit que l'image est la tête; si la tête est coupée il n'y a plus d'image.

- e) La grande majorité permet de faire une statue ou une image d'objets inanimés: un arbre, une lune, le soleil ou les vagues (à condition qu'ils ne servent pas à l'adoration).
- f) Une minorité interdit toute statue et toute image que ce soit d'objet animé ou inanimé, quelle que soit la position dans lesquelles elles se trouvent. Elle tire cette conclusion des termes généraux de certains récits qui interdisent les figures et maudissent les artistes qui les font, sans spécification de leur objet. On signalera ici que les mosaïques de la paroi extérieure de la mosquée des Omeyyades à Damas qui ne comportent pas d'êtres animés ont été couvertes de plâtres par des rigoristes musulmans. Ces mosaïques n'ont été découvertes qu'en 1927. On oppose à cette conception étroite le conseil qui a été donné par Ibn-Abbas au dessinateur de dessiner des arbres et des choses sans âme. On estime qu'une telle interdiction est excessive parce qu'elle porterait atteinte à toute activité humaine: dessin d'une machine ou d'une maison.
- g) Les juristes sont unanimes pour dire que les anges (exceptés les anges comptables) n'entrent pas dans une maison comportant une figure interdite.
- h) La majorité permet les statues et les images qui servent de jouets pour les enfants. Aujourd'hui les juristes modernes étendent cette exception à toute utilisation éducative de l'image ou des statues, invoquant la règle juridique qui dit: "Les choses dépendent de l'intention".
- i) Une minorité permet les statues et les images d'objet animé ou inanimé si elles ne servent pas dans le culte.

B) Orientation de l'art musulman

La position des juristes musulmans classiques a conduit à une orientation particulière de l'art figuratif chez les musulmans:

- a) L'art figuratif n'a pas été utilisé pour la diffusion de la foi musulmane comme ce fut le cas chez les chrétiens. Ainsi il n'est pas entré dans la décoration des livres religieux, des mosquées et des tombes.
- b) L'art figuratif étant exclu du domaine religieux, les musulmans ont développé d'autres moyens d'expression artistiques comme la calligraphie, les arabesques et les formes géométriques.
- c) La religion étant l'élément le plus important dans la vie des musulmans, le fait d'exclure l'art figuratif du domaine religieux a eu pour résultat que les dessinateurs ont été moins valorisés que les calligraphes par exemple. On trouve rarement des signatures de dessinateurs dans les manuscrits arabes avant le 13^e siècle.

C) Applications pratiques des normes musulmanes

Les interdits religieux en matière d'art figuré ont poussé les juristes musulmans à se poser foule de questions pratiques. Ainsi ils interdisent de prier avec un habit comportant une croix, sauf si elle se trouve "dans une position vile". L'ouvrage *Al-fatawa al-hindiyyah* (1664-1672) récuse le témoignage de l'homme qui porte un habit avec dessin. Il considère comme répugnant de prier dans une place où l'image visible sans effort se trouve entre les mains du prier, au-dessus de sa tête, à sa

droite ou à sa gauche. Il en est autrement si l'image est trop petite, sous les pieds ou d'un objet non animé, ou si elle est décapitée. Peut-on prier dans une église? La réponse des juristes oscille entre la permission et l'interdiction totale, notamment en raison de la présence des statues et des images.

Al-Nawawi (d. 1277) interdit de mettre une effigie sur la monnaie. Al-Bahuti (d. 1641) répugne à ce que le prier porte une monnaie comportant une image. Mais on signale que du temps de Mahomet, les monnaies byzantines et persanes comportant des effigies de rois avaient cours en Arabie. Les califes ont par la suite frappé leurs propres monnaies, parfois en y gravant leur effigie ou des figures animées. On estime à cet égard qu'en utilisant la monnaie comme moyen d'échange, on déprécie la représentation qui y figure, et par conséquent son caractère interdit s'estompe. On avance aussi qu'une interdiction de toute monnaie comportant une représentation risque de mettre les gens dans l'embarras. Il est permis de prier tout en ayant dans sa poche de telles monnaies, puisque Mahomet l'aurait fait. Des auteurs modernes continuent cependant à interdire de mettre une figure animée sur la monnaie, mais ils permettent d'utiliser la monnaie étrangère si elle comporte une telle figure. Le même problème se pose avec les timbres. Le gouvernement afghan a dû retirer un timbre représentant les statues de Bouddha, car il y avait trop de musulmans que cette représentation de la forme humaine choquait.

Les juristes classiques se sont aussi demandé si on avait le droit d'accepter l'invitation de quelqu'un qui a des statues ou des images dans sa maison. Ils signalent que Mahomet avait refusé d'entrer dans la maison où se trouvaient de tels objets. Ils rapportent aussi qu'Omar avait décliné une invitation chez un notable de Damas du fait que la maison de son hôte comportait des statues et des images. Rien n'empêche cependant d'entrer dans une maison dont le tapis par terre comporte une image.

Tout gain réalisé en faisant ou en vendant des statues ou des images interdites est illicite.

D) Applications contraires aux normes musulmanes

Les interdits religieux n'ont pas empêché les califes et les gouverneurs musulmans de toute époque de dresser des statues et des images dans leurs palais, de frapper de la monnaie et de porter des bagues avec des effigies.

Par ailleurs, l'art populaire dans les pays musulmans n'a pas hésité à recourir à des images pieuses. Mais on constate que les dessins comportant des mosquées représentent ces dernières complètement vides, sans présence humaine. Il n'est pas question de représenter Dieu, comme le fait par exemple Michel-Ange sous la forme d'un vieillard tendant la main à l'homme.

Al-Bouraq, monture ailée qui transporta Mahomet en une seule nuit de la Mecque à Jérusalem d'où l'archange Gabriel l'accompagna au septième ciel auprès de Dieu, est l'une des figures centrales de l'imagerie religieuse populaire. Elle sert parfois d'enseigne à des agences de voyages; elle est aussi peinte au fronton des camions. On trouve des images d'Abraham sacrifiant son fils Ismaël, Adam et Ève mangeant de l'arbre interdit, l'arche de Noé avec les animaux, ou encore Abraham dans la

fournaise pour avoir détruit les idoles du temple, mais sauvé par Dieu grâce à une source d'eau fraîche.

Contrairement aux sunnites, les chiites font des images de leurs personnages religieux: Fatima, Ali, ses deux fils et leurs leaders religieux. Ces images sont vendues dans les lieux de pèlerinage et on les voit dans les cafés chiites en Irak comme en Iran. Nous avons pu aussi constater que des chiites se rendent en grand nombre sur la montagne de Harissa au-dessus de Beyrouth pour honorer la Sainte Vierge. Ils n'hésitent pas à embrasser sa statue en murmurant des prières.

4) L'art figuratif musulman aujourd'hui

A) Tendance à renverser les normes musulmanes

Les historiens musulmans de l'art tentent d'expliquer l'interdiction des statues et des images du temps de Mahomet par la volonté de ce dernier de mettre fin au paganisme et d'inciter ses adeptes à la sobriété ainsi qu'à se consacrer au devoir de diffuser la religion musulmane. Étant donné qu'aujourd'hui le paganisme a cessé d'exister, ils estiment que l'interdiction de l'art figuré n'a plus de raison d'être. Ils invoquent aussi le verset 34:13 relatif à Salomon cité plus haut. Pacha écrit à cet égard:

Nous pouvons dire avec sérénité que l'islam a permis l'image pour autant qu'elle soit éloignée du paganisme, qu'elle ne concurrence pas le Créateur, et qu'elle n'empêche pas la nation de faire son devoir et d'assumer sa responsabilité.

Wafa Ibrahim dit qu'une fois l'objectif de supprimer le paganisme atteint, l'interdiction de l'art figuratif disparaît, car l'interdiction ne peut exister sans raison. En cela l'interdiction de l'art figuratif en droit musulman diffère de l'interdiction des vols ou des meurtres, une telle interdiction étant perpétuelle parce qu'il y aura toujours du vol et du meurtre. Le Coran lui-même ne comporte pas d'interdiction de l'art figuratif parce qu'il est fait pour tout temps et tout lieu. Wafa Ibrahim met d'ailleurs en doute l'authenticité de certains récits.

B) Position ferme des juristes sunnites modernes

Les juristes sunnites modernes restent fermement opposés aux pratiques des califes et des dirigeants actuels, aux représentations populaires et à l'attitude chiite. Ils estiment que les musulmans doivent prendre modèle sur le seul Mahomet. Ils citent à cet égard le Coran qui dit: "Vous avez dans l'envoyé de Dieu un bon modèle, pour quiconque espère Dieu et le jour dernier et se rappelle beaucoup Dieu" (33:21).

Selon ces juristes, les normes restent valides même si elles sont violées, et elles doivent être respectées sans scruter les raisons qui se cachent derrière elles. On ne peut faillir au devoir d'obéissance qu'en cas de nécessité. Par conséquent, on ne peut dire que toute image ou toute statue qui ne fait pas l'objet d'adoration est permise. On ne saurait non plus dire que le paganisme n'a plus cours dans les pays musulmans, et par conséquent il n'y a aucun risque que les musulmans se mettent à adorer des statues ou des images. On continue même dans notre siècle à adorer des vaches en Inde et des statues et des images en Occident. Il faut barrer le chemin à tout ce qui risque de conduire à l'erreur (*sad al-dhara'i'*).

Les juristes musulmans sont passés de l'interdiction de l'idolâtrie qui est à la base de la norme musulmane, à l'interdiction du culte de la personnalité et de la glorification des individus. Ces juristes vont encore plus loin en interdisant les figures animées sur les enseignes officiels comme par exemple l'aigle à une ou à deux têtes qui figure sur les écussons de pays arabes. La Commission kuwaitienne de fatwa interdit même des boîtes en bois pour les mouchoirs qui comportent la gravure d'un oiseau, à moins qu'on coupe la tête de ce dernier.

La Commission de fatwa saoudienne, répondant à un étudiant qui s'intéressait à sculpter et à dessiner, l'informe que cela est strictement interdit (fatwa 8041). Dans une autre fatwa, elle dit que cette interdiction s'applique en tout temps; elle vise toute statue que ce soit pour commémorer un roi, un général, le soldat inconnu ou un homme pieux, ou pour représenter l'intelligence et la force comme le Sphinx (fatwa 5068). Dans une troisième, elle dit à un jeune égyptien travaillant dans le dessin de figures pharaoniques sur papyrus qu'il devrait cesser de le faire (fatwa 6435). Al-Qaradawi résume comme suit la position à adopter face aux statues et aux images:

- 1) Les figures les plus strictement interdites sont celles qui sont faites pour être adorées en lieu et place de Dieu. Celui qui les fait intentionnellement dans ce but devient mécréant. Les plus détestables parmi ces figures sont les statues. N'importe qui prend part dans leur propagation ou leur glorification commet un péché proportionné à sa participation.
- 2) Viennent ensuite en gravité les figures qui ne sont pas faites pour être adorées mais dans l'intention d'imiter la création d'Allah. Si l'artiste prétend qu'il crée comme fait Allah, il est incroyant. Ceci dépend uniquement de l'intention de l'artiste.
- 3) Viennent ensuite les statues élevées dans les places publiques pour commémorer de grandes personnalités telles que les rois, les chefs et les personnes célèbres; cela s'applique aux statues entières et aux bustes.
- 4) Viennent ensuite les statues d'êtres vivants qui ne sont ni adorés ni révérencés. Il y a accord général qu'elles sont illicites, exceptées celles qui ne sont pas traitées avec respect telles que les poupées avec lesquelles les enfants jouent ou les figures en chocolat ou sucre qui sont mangées.
- 5) Viennent ensuite les portraits de grands personnages tels que les souverains et les chefs politiques, surtout quand ils sont affichés ou accrochés aux murs. Sont fortement interdits les portraits de tyrans, d'athées et d'individus immoraux parce que le respect qui leur est accordé abaisse l'islam.
- 6) Viennent ensuite les images de gens ou d'animaux auxquels on n'accorde pas de respect mais qui constituent une manifestations de luxe et de vie raffinée, comme, par exemple, quand ils couvrent un mur ou quelque chose de similaire. Ces images sont classées comme détestables seulement.
- 7) Il est licite de faire et d'acquérir des dessins et des tableaux d'arbres, de lacs, de bateaux, de montagnes ou de paysages de quelque chose similaire.

Cependant, s'ils distraient de l'adoration ou mènent vers une vie extravagante, ils sont désapprouvés.

- 8) Les photographies sont en principe admises. Elles deviennent illicites seulement quand leur sujet est illicite, comme, par exemple, dans le cas d'idoles, d'individus révéérés à cause de leur situation religieuse ou mondaine, surtout lorsqu'ils sont mécréants ou dépravés comme les idolâtres, les communistes et les artistes immoraux.
- 9) Finalement, si les statues et les images interdites sont défigurées ou dégradées, leur usage devient admissible. Tel est le cas des images sur des tapis qu'on piétine.

C) Destruction des statues de Bouddha

Le régime communiste d'Afghanistan avait proposé à l'UNESCO les statues géantes de Bouddha de Bamiyan en 1982 comme faisant partie du patrimoine mondial. En juillet 1999, un décret des Talibans disait:

Les célèbres statues bouddhiques de Bamiyan datent d'une période antérieure à l'arrivée de l'islam en Afghanistan, et sont parmi les plus imposantes de leur genre, que ce soit en Afghanistan ou dans le monde. En Afghanistan il n'y a pas de pratiquants bouddhistes pour honorer ces statues. Depuis l'arrivée de l'islam en Afghanistan et jusqu'à maintenant, ces statues n'ont subi aucune dégradation. Le gouvernement considère ces statues avec grand respect et envisage de les protéger comme cela a été fait par le passé.

Deux ans après, la position des Taliban a complètement changé. Le 26 février 2001, le mollah Mohammad Omar, dont on n'a aucune photo, a rendu le décret suivant:

Sur la base de consultations juridiques menées par l'émir de l'Émirat islamique d'Afghanistan et d'un arrêt de la Cour suprême afghane, toutes les statues situées dans les différentes régions du pays doivent être détruites.

Ces statues ont été utilisées auparavant comme des idoles et des divinités par les incroyants qui leur rendaient un culte.

Aujourd'hui, ces statues sont respectées et peuvent redevenir des idoles dans l'avenir alors que seul Dieu, le tout puissant, doit être vénéré et toutes les fausses divinités doivent être annihilées.

Le 14 mars 2001, les Taliban ont annoncé la destruction complète des Bouddhas de Bamiyan et des statues du musée national, ainsi que celles des musées et sites d'autres villes d'Afghanistan. Le 16 mars, le mollah Omar a ordonné le sacrifice de cent vaches dont la viande devait être distribuée aux pauvres, afin d'expier le retard apporté par les musulmans à l'anéantissement des Bouddhas. Le 22 mars 2001, les Taliban ont ouvert le musée de Kaboul aux journalistes. Ces derniers ont vu un bâtiment débarrassé de tout ce qui représentait un être vivant, y compris les oiseaux d'une frise décorative qui avaient été privés de leur tête. Les collections abritées dans les locaux du Ministère de l'information et de la culture et autres bâtiments gouvernementaux avaient également été épurées de leurs représentations humaines par les Taliban.

5) Inventions modernes: Photographie, cinéma, télévision et théâtre

À part le problème des statues et des images traité par les juristes classiques, les juristes musulmans modernes se trouvent confrontés à une profusion d'images et de représentations due à la photographie, au cinéma et à la télévision, auxquels il nous faut ajouter le théâtre.

A) Débat polémique

Les auteurs musulmans estiment que chaque nation a ses propres échelles de valeur. Ainsi les intérêts bancaires sont interdits en droit musulman, mais font partie du système économique chez les autres. Les normes islamiques prescrivant la discrétion dans le regard et le voile pour la femme afin de sauvegarder la morale sont interprétées par les non musulmans comme moyen d'enfermer la femme. L'Occident fait véhiculer ses valeurs à travers ses inventions qui passent aux musulmans, créant de la sorte un conflit avec les valeurs musulmanes. Certains auteurs musulmans sont tentés de rejeter tout simplement ces inventions. Mais devant la nécessité de les utiliser, d'autres tentent de filtrer l'utilisation "illicite" qui est faite de ces inventions.

B) La photographie n'est pas une image

Nous avons vu que Mahomet a maudit ceux qui font des images en concurrençant l'œuvre de Dieu. Les juristes modernes estiment que cette malédiction ne concerne pas la photographie, celle-ci étant non pas une œuvre artistique mais le reflet d'un objet sur un support. N'importe qui peut faire une photo, y compris un enfant, en pressant sur un bouton. La photo ressemble à cet égard au reflet dans un miroir ou sur la surface de l'eau. De même qu'on ne peut pas davantage interdire le reflet sur le miroir que sur l'eau, on ne peut interdire le reflet fixé sur une pellicule ou sur un autre support.

L'utilisation du terme *surah* pour la photo, et du terme *musawwir* pour le photographe pose cependant un problème puisque ces deux termes sont utilisés par le Coran et la Sunnah pour l'image qui est interdite. Aussi, certains auteurs proposent l'utilisation d'autres termes qui ne rappellent pas l'interdiction: par exemple '*aks* (reflet) pour photo, et '*akkas* (celui qui projette le reflet) pour le photographe. Ces termes sont d'ailleurs utilisés dans certaines régions de l'Arabie, probablement pour résoudre le problème de l'interdiction.

Plusieurs fatwas ont été émises concernant les photographies. Ainsi, les pèlerins égyptiens se sont plaints que leurs autorités leur demandent des photos de passeport pour se rendre en Arabie. Le Ministère de justice a consulté le cheikh Abd-al-Rahman Qarra'ah à ce sujet. Dans sa fatwa du 24 juillet 1921, Qarra'ah dit qu'il est interdit de mettre des effigies d'êtres vivants complets, qu'elles soient grandes ou petites, sur une robe, une monnaie, un dinar, une paroi ou ailleurs. Si par contre les êtres qui y figurent sont incomplets, leur manquant des organes sans lesquels ils ne peuvent pas vivre, ou si l'effigie est trop petite ne permettant pas de distinguer les organes des êtres qui y figurent, il n'est pas répugnant de les avoir. Cette réponse sibylline laisse comprendre que si les photos passeport sont partielles, elles sont permises. La Commission kuwaitienne de fatwa permet à un

père d'agrandir la photo de son fils décédé pour la mettre dans la maison, mais elle lui recommande de faire une photo portrait dans laquelle le fils ne paraît pas entier.

C) Conditions pour la licéité de la photographie

a) Interdiction de représenter Dieu et certains personnages

Il est interdit de dessiner Dieu ou de le représenter au cinéma, que ce soit sous forme complète ou incomplète. De même, il est interdit de faire entendre une voix insinuant qu'il s'agit de la voix de Dieu. Le Coran dit: "Il n'y a rien qui lui est semblable" (42:11). Par conséquent, toute image et toute représentation de Dieu sont forcément erronées et risquent le ridiculiser.

Les deux raisons susmentionnées sont invoquées pour interdire la représentation des prophètes et de certains personnages que ce soit sous forme d'image, de statue ou par le biais de personnages jouant leur rôle au cinéma, voire de faire entendre une voix qui leur serait attribuée. Cette interdiction est intégrée dans le décret 220 de 1976 du ministère égyptien de l'information et de la culture. L'article 1^{er} de ce décret dispose que le contrôle des productions artistiques vise à élever le niveau de l'art et à ce qu'il soit un moyen d'affirmer les valeurs religieuses, spirituelles et morales de la société, de développer la culture générale et de sauvegarder les mœurs, l'ordre public et la jeunesse de la déviance. L'article 2 indique les productions interdites dans ce but dont, sous chiffre 2:

Faire paraître l'image du prophète Mahomet, que ce soit de façon explicite ou symbolique, les images d'un des califes, des gens de la maison de Mahomet, et des dix annonciateurs du paradis, ou faire entendre leur voix. Il est de même interdit de faire paraître l'image de Jésus ou des prophètes en général. Il faut se référer dans cela aux autorités religieuses compétentes.

L'interdiction de représenter les prophètes est à l'origine des difficultés de Youssef Chahine lors de la production de son film L'émigré. Au début, ce film portait le titre Joseph, mettant en scène l'histoire biblique et coranique de Joseph en Égypte. Le scénario initial de ce film fut refusé par l'Azhar qui lui a fait dans sa lettre du 7 octobre 1992 les reproches suivants:

- Le scénario comporte des images de prophètes de Dieu et des frères de Joseph.
- Le film comporte des faits erronés contraires à ce qui est rapporté par le Coran.
- Le scénario peint Jacob et Joseph d'une façon indigne des prophètes.

Youssef Chahine a essayé de modifier les scènes et de changer les noms des personnages. Le titre du film est devenu L'émigré, et le nom du héros du film est devenu Ram. Malgré cela, l'Azhar a maintenu son interdiction le 27 janvier et le 5 février 1994, estimant que l'histoire du film ressemblait à l'histoire de Joseph, et comportait des propos et des gestes contraires à la dignité des prophètes. Mais le service de contrôle des productions artistiques est passé outre cette interdiction en autorisant la production du film.

Après la sortie du film et son grand succès, un avocat a porté plainte le 5 octobre 1994 demandant l'interdiction de sa projection et de son exportation. Le plaignant justifiait sa plainte par le fait qu'il est un citoyen égyptien musulman ayant subi un grand préjudice psychique et moral à cause de ce film qui porte atteinte aux

prophètes, à l'Égypte et au peuple égyptien. Le juge des référés a donné raison à l'avocat le 29 décembre 1994 et le film fut interdit de projection et d'exportation. Mais le tribunal d'appel a levé l'interdiction dans une décision du 29 mars 1995 estimant que le plaignant n'avait pas de qualité pour porter une telle plainte, n'ayant subi aucun préjudice à cause de ce film, le droit égyptien ne connaissant pas le procès par action populaire (*hisba*). Le tribunal a invoqué l'article 3 du code de procédure égyptien qui dit:

Personne ne peut porter plainte ou formuler une opposition que s'il y a un intérêt légitime reconnu par la loi. Toutefois, il suffit l'existence d'un intérêt si le but de la demande est d'éviter un danger imminent ou de sauvegarder un droit dont la preuve risque de disparaître en cas de litige.

Craignant la multiplication des procès contre les artistes et les écrivains, le parlement égyptien a élargi cet article et l'a complété par l'article 3bis en 1996. Ces deux articles disent:

Article 3 - Personne ne peut porter plainte ou formuler une opposition sur la base de cette loi ou de toute autre loi que s'il y a un intérêt personnel, direct et légitime reconnu par la loi.

Toutefois, il suffit l'existence d'un intérêt probable si le but de la demande est d'éviter un danger imminent ou de sauvegarder un droit dont la preuve risque de disparaître en cas de litige.

Si les conditions mentionnées dans les deux paragraphes précédents ne sont pas remplies, le tribunal peut décider de lui-même, dans n'importe quelle étape du procès, de rejeter la demande.

Article 3bis – La disposition précédente ne s'applique pas à l'égard du pouvoir du procureur général dans le cadre de la loi d'intenter une action, d'y intervenir et de faire opposition à une décision la concernant. De même, elle ne s'applique pas dans les cas où la loi permet à une personne n'ayant pas un droit d'intenter une action, de faire appel ou de se plaindre pour sauvegarder un intérêt personnel reconnu par la loi.

Il est intéressant de remarquer ici que le film de Mel Gibson *La passion du Christ* a été largement projeté dans les salles de cinémas dans les pays arabes, y compris en Égypte, et il peut être acquis facilement en DVD dans ces pays, alors même qu'il représente le Christ et sa crucifixion, qui est niée par le Coran (4:157). Des raisons politiques sont probablement derrière l'autorisation d'un tel film contraire au droit musulman et au droit étatique.

La position rigoriste des pays musulmans concernant les films sur les prophètes est rejetée par le cheikh libanais Abd-Allah Al-Alayli (d. 1996). Il s'étonne que les autorités religieuses permettent la photographie en général et les films sur la période ultérieure à Mahomet, mais refusent de produire un film sur la période du Prophète. Il se demande:

Est-ce que la récompense de la sainteté consiste à la cacher? Est-ce que la glorification de l'héroïsme consiste à l'effacer et à l'ignorer? Or qu'est-il plus communiquant aux cœurs: la prédication par la parole ou la prédication

accompagnée par une représentation et une image? Je ne pense pas que la réponse des autorités religieuses sera idiote. Par conséquent, il y a intérêt à faire un film sur la période prophétique pour renforcer la foi.

Une fatwa de l'Imam chiite Abd-al-Majid Al-Khu'i va dans le même sens. À la demande de savoir s'il est possible de faire un film sur le prophète Mahomet et les imams, et la représentation de ces personnages et des prophètes précédents, il dit:

La réponse à toutes ces questions est la même, à savoir la licéité. Rien de mal en cela si l'œuvre ne vise pas à porter atteinte à eux et ne conduit pas un jour à une telle atteinte.

b) Interdiction des représentations figurées d'idolâtrie ou de glorification

Si la photo, contrairement à l'image, est permise, ce qui est interdit sous forme d'image, reste interdit sous forme de photo. On ne saurait à cet égard prendre une photo d'une statue ou d'une image pieuse pour l'accrocher au mur. De même, il est interdit d'accrocher une photo d'un dirigeant politique, d'un héros national, d'un savant ou d'une star. La Commission saoudienne de fatwa interdit d'accrocher une effigie d'un roi, d'un savant ou d'un saint, que ce soit sous forme d'image, de photo ou de statue.

c) Respect des règles de décence

Le droit musulman fixe des normes strictes en matière de décence, interdisant la mixité entre hommes et femmes n'ayant pas de lien de parenté, et fixant les parties du corps de l'homme ou de la femme qu'on a le droit d'exposer au regard d'autrui. Ces normes s'appliquent aussi bien dans la vie normale que dans la représentation par l'image, la photo, à la télévision ou au cinéma.

Al-Buti permet de faire un documentaire, mais exige que le documentaire qui s'adresse aux femmes soit fait par des femmes sur des femmes, et qu'il ne soit vu que par elles. Il en est de même du documentaire qui s'adresse aux hommes. Il est par contre interdit de faire un film sur un mariage avec des femmes s'il risque d'être vu par des hommes qui n'ont pas le droit de regarder ces dernières.

Al-Qaradawi permet d'aller au cinéma s'il évite la débauche et l'ivrognerie, ne conteste ni les dogmes de l'islam ni sa morale, n'empêche pas d'accomplir un devoir religieux notamment les prières, et de plus n'est pas mixte.

Répondant le 24 mars 1979 à une demande de l'union des étudiants des beaux-arts d'Alexandrie, Jad-al-Haq dit qu'il n'est pas permis de dessiner un modèle nu d'homme ou de femme, même à des fins éducatives. Il invoque ici non pas les normes islamiques sur l'art mais celles sur la décence.

D) Application des normes islamiques au théâtre

Les normes susmentionnées concernant la photo, le cinéma et la télévision s'appliquent aussi au théâtre bien qu'il ne s'agisse pas de représentation figurée, mais de représentation tout court, un acteur jouant en chair et en os le rôle de quelqu'un qu'il représente.

Un auteur musulman permet le théâtre aux conditions suivantes:

- 1) Il ne doit pas mettre en scène des personnalités historiques ayant acquis une sainteté dans l'esprit des croyants, comme les prophètes et les premiers califes.
- 2) Le théâtre doit être éloigné de la débauche, de la sexualité ouverte et de la consommation de l'alcool.
- 3) Il ne doit pas y avoir de femmes dévoilées ou de mixité entre hommes et femmes.
- 4) Il doit servir l'intérêt de la religion, de la science, de la société et de l'humanité.
- 5) Il ne doit pas être au service d'un pouvoir étranger, de principes destructeurs ou d'une croyance mécréante.
- 6) Les acteurs doivent être des gens de bien conscients des problèmes de la société et servant comme modèles pour le bien de la société.

Il ajoute que ces conditions sont rarement respectées par le théâtre dans le monde arabo-musulman.

6) Position extrême des savants saoudiens

En Arabie saoudite les savants religieux adoptent en général une position nettement plus hostile au cinéma et au théâtre, même si cela a pour but de diffuser la religion islamique. Un auteur saoudien met 19 conditions pour que le cinéma et le théâtre soient licites. Nous les résumons dans les points suivants:

- 1) Ne pas représenter les prophètes ou ses compagnons.
- 2) Ne pas mentir, même en s'amusant.
- 3) Ne pas mettre en scène les rites religieux: pèlerinage, prière, etc.
- 4) Ne pas imiter un animal par le geste ou la voix. On se base ici sur le verset: "Sois modéré dans ta marche, et baisse ta voix. La plus répugnante des voix, c'est la voix des ânes" (31:19).
- 5) Ne pas faire du travestissement: un homme jouant le rôle de la femme ou l'imitant, ou le contraire.
- 6) Ne pas jouer le rôle d'un polythéiste comme Abu-Jahl ou Pharaon, ou représenter le diable.
- 7) Ne pas jouer le rôle d'un pervers qui refuse de prier, consomme de l'alcool ou fait le sorcier.
- 8) Ne pas jouer le rôle d'un personnage religieux pieux.
- 9) Ne pas prononcer des mots de mécréance (à moins de spécifier qu'il s'agit d'une parole que le mécréant a dit).
- 10) Ne pas insulter un musulman ou mentionner le nom de quelqu'un qui ne veut pas être mentionné, surtout s'il est absent.
- 11) Ne pas inventer une histoire (à moins de dire au début: supposons que telle chose arrive...). Mahomet dit: "Malheur à celui qui raconte des histoires, mentant pour faire rire les gens. Malheur à lui. Malheur à lui".
- 12) Ne pas empêcher l'accomplissement de la prière ou tout autre devoir religieux.
- 13) Ne pas perdre le temps ou l'argent dans la préparation de la mise en scène.

- 14) Ne pas ressembler aux Gens du Livre comme les juifs ou les chrétiens, que ce soit dans leurs habits ou autres.
- 15) Ne pas utiliser un fer en désignant un musulman.
- 16) Ne pas porter des postiches ou des perruques.
- 17) Ne pas parler en mal des morts ou s'en moquer, sauf raison valable.
- 18) Ne pas parler de façon impropre ou artificielle.
- 19) Ne pas croire que la mise en scène est un acte religieusement méritoire, faisant partie de la religion ou permis par la religion.

L'auteur conclut que ces conditions sont impossibles à remplir, et par conséquent il est interdit de faire du théâtre ou du cinéma.

On constate cependant une évolution. Ainsi, l'ATS a publié le 15 octobre 2005 qu'une vingtaine d'années après l'interdiction des projections publiques, considérées contraires à la loi islamique, la première salle de cinéma en Arabie saoudite va voir le jour en novembre. Mais elle sera autorisée à diffuser uniquement des dessins animés. La salle sera ouverte pour les femmes et les enfants dans un hôtel de Ryad à l'occasion du *Fitr*, fête qui marque la fin du mois de jeûne musulman du ramadan. Le journal Al-Hayat a spécifié que la salle, d'une capacité de 1400 places, organisera tous les soirs trois séances d'une heure pour la projection de films de dessins animés étrangers doublés en arabe. Le journal indique en outre que le projet est un prélude au lancement de véritables cinémas en Arabie saoudite. Plusieurs cafés dans les villes principales du royaume montrent déjà des films, des événements sportifs, et des vidéo clips sur des écrans géants de télévision.

Section 6.

Les interdits alimentaires et l'abattage rituel

On trouve des interdits alimentaires partout dans le monde, et ces interdits diffèrent d'un groupe social à l'autre, même si parfois ils se recoupent. Rares sont les gens qui sont omnivores. Ce qui nous intéresse ici ce sont les interdits alimentaires qui peuvent être considérés comme communs aux musulmans en vertu de considérations religieuses.

I. Interdits alimentaires chez les juifs

Les interdits alimentaires chez les juifs ont leurs sources dans la Bible, complétée par la Mishnah et le Talmud. Les normes juives relatives aux interdits alimentaires peuvent être résumées comme suit:

1) Les mammifères terrestres

Ne sont considérés comme purs que les animaux ruminants ayant des sabots fourchus (Dt 14:6). La Bible en nomme dix expressément: le bœuf, le mouton, la chèvre, le cerf, la gazelle, le daim, le bouquetin, l'antilope, l'oryx et le mouflon (Dt 14:4-5). Tous les autres mammifères à qui il manque une de ces caractéristiques ou les deux sont impurs, donc interdits. C'est le cas du chameau, du lapin et du daman qui ruminent mais n'ont pas de sabots fourchus, et du porc qui a le sabot fourchu

mais ne rumine pas (Dt 14:7-8). La Bible nomme dans cette dernière catégorie 42 animaux impurs.

2) Les oiseaux

Les oiseaux sont purs à l'exception de 24 espèces considérées impures dont la liste est compilée à partir du Lv 11:13-19 (qui en nomme 20) et Dt 14:12-18 (qui en nomme 21), entre autres l'aigle, l'autruche, le pélican, la cigogne, le hibou, etc. Dans la pratique sont considérés comme purs les oiseaux domestiques (poule, caille, canard, oie, etc.) et comme impurs les oiseaux sauvages et en particulier les oiseaux de proie. Il n'est pas aisé aujourd'hui d'identifier tous ces oiseaux interdits. Aussi, certains canards et pigeons sont consommés après identification de l'espèce par un connaisseur. Le faisan est considéré comme pur par la communauté juive allemande, et impur par les autres. Les œufs des oiseaux impurs sont impurs. Le Talmud donne comme indice pour les œufs impurs le fait qu'ils soient ronds.

3) Les animaux aquatiques

Ne sont purs que les animaux aquatiques qui ont des nageoires et des écailles (Lv 11:9-12). Tous les poissons à qui il manque soit nageoires, soit écailles ou les deux ainsi que tous les crustacés, les coquillages, les fruits de mer sont impurs. L'espadon a posé problème. Les Sépharades le permettent, alors que les Ashkénazes d'Angleterre l'interdisent

4) Toutes les autres espèces

Toutes les autres espèces comme les rongeurs, les reptiles, les batraciens, les insectes et les invertébrés sont impures. La Bible cependant excepte quatre sortes de sauterelles comestibles (Lv 11:22). Mais il est difficile de les identifier aujourd'hui. Et bien que l'abeille soit un animal interdit, son miel peut être mangé.

5) Les produits de la terre

Les produits de la terre sont purs, à l'exception des fruits (dits *orlah*) d'un arbre pendant les trois premières années (Lv 19:23) et une portion (dite *halah*) de pain ou de gâteau préparé avec une de cinq céréales (blé, orge, épeautre, avoine et seigle), portion remise alors aux prêtres. La maîtresse de maison prélève un petit morceau de ce pain et de ce gâteau et le brûle.

6) Les boissons

Les jus de fruits et de légumes, tout comme les fruits et les légumes, sont propres à la consommation. Le lait des animaux purs, comme le lait de vache, est autorisé alors que le lait des animaux impurs, comme le lait d'ânesse, est interdit. Le vin et les alcools à base de vin comme le cognac est un produit pur et peut être consommé. Mais la Torah interdit l'usage et la consommation des boissons à base de raisin ou d'alcool de raisin, et tout produit du pressoir qui n'auraient pas été fabriqués sous le contrôle d'un rabbin compétent, ou qui auraient été manipulés par un non-juif. Ceci s'étend jusqu'au vinaigre, l'huile de pépins de raisins ou le sucre de raisins. On doit cependant signaler que le Lv interdit aux prêtres de consommer le vin ou autre boisson fermentée quand ils viennent à la Tente du rendez-vous, quand ils séparent le sacré et le profane, l'impur et le pur, et quand ils font

connaître aux Israélites n'importe lequel des décrets que Yahvé a édictés par l'intermédiaire de Moïse (Lv 10:9).

7) Les aliments sacrificiels aux idoles

Pour que les animaux purs et le vin restent purs, il ne faut pas qu'ils soient dédiés aux libations d'un culte idolâtre. La consommation d'un tel aliment sacrificiel est assimilée à une participation à ce culte (Ex 22:19). De ce fait, la fabrication du vin doit être contrôlée par un juif depuis le début jusqu'à la fin.

8) Le sang

La Bible interdit de consommer du sang aux versets suivants:

Garde-toi seulement de manger le sang, car le sang, c'est l'âme, et tu ne dois pas manger l'âme avec la chair. Tu ne le mangeras pas, tu le répandras à terre comme de l'eau (Dt 12:23-24).

L'animal doit être vidé de son sang après avoir été égorgé. Ensuite sa viande est salée et rincée avec de l'eau plusieurs fois pour supprimer toute trace de sang, ou grillée directement sur la flamme. On excepte de cette règle le poisson, lequel ne doit pas être vidé de son sang. Comme conséquence de cette norme, il est interdit de consommer un membre d'un animal vivant (Gn 9:4).

9) La bête morte et l'abattage

La Bible interdit de manger de la viande de bête morte, déchirée par un fauve ou avariée aux versets suivants:

Vous ne pourrez manger aucune bête crevée. Tu la donneras à l'étranger qui réside chez toi pour qu'il la mange, ou bien vends-la à un étranger du dehors. Tu es en effet un peuple consacré à Yahvé ton Dieu (Dt 14:21).

Il ne mangera pas de bête morte ou déchirée, il en contracterait l'impureté (Lv 22:8).

Le boucher doit enlever le suif (graisse de l'animal), jadis interdit à la consommation car il faisait partie des sacrifices au Temple de Jérusalem (Lv 4:19). Il en est de même du nerf sciatique (Gn 32:33). Et comme il est difficile d'enlever ce nerf on a décidé de renoncer à la consommation du quartier arrière de tous les mammifères. Le nerf sciatique des oiseaux n'est pas enlevé.

L'animal abattu doit être parfait, ni malade, ni blessé (Ex 22:30; Lv 17:15), ni castré.

10) La chasse

N'ayant pas trouvé d'information dans les livres sur la chasse, nous avons posé la question suivante sur Internet:

Est-ce qu'un juif peut s'adonner à la chasse des oiseaux ou des autres animaux terrestres (avec quels moyens?) et les manger (lorsqu'il s'agit d'oiseaux et d'animaux permis)?

Un autre rabbin m'a donné une réponse aussi catégorique:

Pour consommer un animal, nous devons obligatoirement le tuer rituellement. Le chasser pour le manger n'est donc pas autorisé.

11) Le mélange de viande et de lait

Il est interdit de mélanger la viande (et ses dérivés) et le lait (et ses dérivés comme le fromage et le beurre) en raison du verset répété trois fois: "Tu ne feras pas cuire un chevreau dans le lait de sa mère" (Ex 23:19 et 34:26, et Dt 14:21).

Le juif observant doit avoir deux vaisselles: une vaisselle pour les plats carnés et une autre pour les plats lactés. Cette vaisselle, préférablement de différente couleur, est lavée et gardée séparément. La volaille est assimilée à la viande, mais les poissons peuvent être cuits dans le lait et mangés dans les deux vaisselles. Une troisième vaisselle dite *parve* (neutre) sert à des aliments qui ne sont ni carnés ni lactés. Après avoir consommé des laitages on attend une demi-heure à une heure pour consommer des viandes, parfois six heures après la consommation de certains fromages à pâte dure, ou cuite. Après la viande on attend six heures pour consommer du lait, le temps de digestion étant estimé plus long.

12) Les aliments du sabbat et de Pâque

Un aliment consommé lors du sabbat doit être cuit dans le respect des normes du sabbat. Ce jour-là, il est interdit de faire 39 sortes de travail, dont allumer du feu (Ex 35:3). Pour ne pas violer cette norme, on allume le feu une heure avant le début du sabbat et on le laisse allumé tout le sabbat jusqu'au lendemain. On peut consommer la nourriture mise sur le feu avant le sabbat. De même, il est interdit de consommer du levain pendant les huit jours de Pâque (Ex 12:15, 19 et 20). Il existe aussi une vaisselle particulière pour Pâque afin qu'il n'y ait aucune trace de levain.

13) Les aliments des non-juifs

Plusieurs normes juives excluent le non-juif de la préparation des aliments purs. Nous tirons les citations suivantes d'un texte d'un rabbin publié sur Internet:

- "La Torah a interdit l'usage et la consommation de ... tous produits du pressoir qui n'auraient pas été fabriqués sous le contrôle d'un rabbin compétent, ou qui auraient été manipulés par un non juif".
- "Il est d'usage que l'allumage du four ou des plaques soit fait par un juif conscient de l'importance de la *Mitzvah* (commandement religieux) en guise de participation à la préparation des mets".
- "On ne consomme que des laitages traités ou préparés en présence d'un juif. Cet usage remonte à l'époque où se vendait du lait d'ânesse, de truie ou de chamelle. Il est resté de règle dans de nombreuses communautés. Les fromages doivent également être élaborés sous surveillance rabbinique pour exclure l'usage de présure d'origine interdite".
- "Les ustensiles de cuisine et les services de table doivent être immergés dans un *Mikvé* (bain rituel) lorsqu'ils ont été fabriqués ou vendus par des non juifs. Et ce même s'ils n'ont jamais été utilisés".
- "Nos sages ont recommandé de ne pas donner un nourrisson à une nourrice non juive".

- Est interdite "la consommation ou toute autre utilisation au bénéfice du vin des non juifs, même lorsque celui-ci est produit ou utilisé à d'autres fins qu'un rite religieux païen".

14) La nécessité fait loi

En cas de nécessité, notamment en cas de maladie mortelle, et dont le seul traitement serait l'absorption de nourritures ou de médicaments à base d'ingrédients impurs, les lois alimentaires s'effacent totalement. Devant une maladie moins grave, et lorsqu'on a le choix thérapeutique, on s'efforcera de choisir des médicaments aux composants permis. Les voies autres qu'orales, injections, suppositoires, pommades, spray ne posent par contre aucun problème.

II. Interdits alimentaires chez les chrétiens

1) L'abolition presque totale des interdits

Les interdits religieux juifs ont été pour la plus part abolis par les chrétiens. On trouve une ébauche de cette abolition chez Jésus qui déclara: "Il n'est rien d'extérieur à l'homme qui, pénétrant en lui, puisse le souiller, mais ce qui sort de l'homme, voilà ce qui souille l'homme", à savoir "les desseins pervers". Et Marc de commenter: "ainsi il déclarait purs tous les aliments" (Mc 7:15, 19-22).

La communauté chrétienne s'est heurtée dès ses débuts aux interdits alimentaires juifs. Ainsi, des chrétiens d'origine juive ont reproché à Pierre d'avoir accepté l'invitation de Corneille, un centurion romain: "Pourquoi, lui demandèrent-ils, es-tu entré chez des incirconcis et as-tu mangé avec eux?" (Ac 11:3). Pierre connaissait une telle interdiction, et l'a rappelée à son hôte: "Vous le savez, il est absolument interdit à un juif de frayer avec un étranger ou d'entrer chez lui. Mais Dieu vient de me montrer, à moi, qu'il ne faut appeler aucun homme souillé ou impur" (Ac 10:28). C'était en rêve:

Il voit le ciel ouvert et un objet, semblable à une grande nappe nouée aux quatre coins, en descendre vers la terre. Et dedans il y avait tous les quadrupèdes et les reptiles, et tous les oiseaux du ciel. Une voix lui dit alors: "Allons, Pierre, immole et mange". Mais Pierre répondit: "Oh non! Seigneur, car je n'ai jamais rien mangé de souillé ni d'impur!" De nouveau, une seconde fois, la voix lui parle: "Ce que Dieu a purifié, toi, ne le dis pas souillé". Cela se répéta par trois fois, et aussitôt l'objet fut remporté au ciel (Ac 10:11-16).

Lors du premier concile tenu à Jérusalem par les Apôtres, il fut décidé de limiter ces interdits au minimum. Ils adressèrent aux convertis non-juifs ce qui suit:

L'Esprit Saint et nous-mêmes avons décidé de ne pas vous imposer d'autres charges que celles-ci, qui sont indispensables: vous abstenir des viandes immolées aux idoles, du sang, des chairs étouffées et des unions illégitimes. Vous ferez bien de vous en garder (Ac 15:28-29).

On remarquera ici que ce concile a aboli aussi l'obligation de la circoncision. Pour les juifs, les non circoncis étaient considérés comme impurs et par conséquent ils ne devaient pas les fréquenter. Désormais, on peut être chrétien et aspirer au salut sans devoir être circoncis ou observer les interdits alimentaires juifs.

La question de ces interdits revient dans les épîtres de St. Paul. Celui-ci établit une règle large en matière de nourriture dans sa première épître aux Corinthiens, tout en évitant de faire scandale. Il écrit:

Tout ce qui se vend au marché, mangez-le sans poser de question par motif de conscience; car la terre est au Seigneur, et tout ce qui la remplit (Ps 24:1). Si quelque infidèle vous invite et que vous acceptiez d'y aller, mangez tout ce qu'on vous sert, sans poser de question par motif de conscience. Mais si quelqu'un vous dit: "Ceci a été immolé en sacrifice", n'en mangez pas, à cause de celui qui vous a prévenus, et par motif de conscience. Par conscience j'entends non la vôtre, mais celle d'autrui; car pourquoi ma liberté relèverait-elle du jugement d'une conscience étrangère? Si je prends quelque chose en rendant grâce, pourquoi serais-je blâmé pour ce dont je rends grâce (1 Co 10:25:30).

Dans cette même épître, Paul permet même de manger de la viande immolée aux idoles parce que "nous savons qu'une idole n'est rien dans le monde et qu'il n'est de Dieu que le Dieu unique". Mais il demande de s'en abstenir devant une personne faible qui croit qu'il est interdit de manger de la viande immolée aux idoles afin de ne pas le scandaliser et de ne pas le pousser à enfreindre sa propre conscience. Pour Paul, la science en soi ne suffit pas: "la science enfle", alors que "la charité édifie". "C'est pourquoi, si un aliment doit causer la chute de mon frère, je me passerai de viande à tout jamais, afin de ne pas causer la chute de mon frère" (1 Co chap. 8)

L'interdiction de consommer du sang, aujourd'hui tombée en désuétude, était respectée par les chrétiens. Tertullien (d. 222?) en parle dans ses écrits. Aussi tard qu'en 692, le Concile in Trullo (Constantinople) interdit la consommation de toute nourriture contenant du sang, sous peine d'excommunication pour le peuple et de destitution pour les prêtres.

2) L'interdiction du cheval

On trouve des interdits alimentaires religieux chez les chrétiens à travers les siècles. Ainsi à l'époque mérovingienne (8^e siècle) le pape Grégoire III et son successeur Zacharie I jettent l'anathème sur la viande de cheval. Cette position visait en fait à écarter les Germains païens des banquets chevalins impies immolés au culte d'Odin.

3) L'abstinence

Les chrétiens sont censés observer une abstinence de la viande les jours de vendredi et du carême, norme de moins en moins respectée, alors que jadis la violation de cette norme était sévèrement punie. Et aujourd'hui on constate un glissement de l'interdit religieux aux normes diététiques: on s'abstient de certains aliments pour garder sa ligne au lieu de sauver son âme.

4) Les groupes chrétiens observant des interdits alimentaires

- Les Adventistes recommandent une nourriture ovo-lacto-végétarienne et le respect des interdits bibliques sur les animaux. Ils estiment en effet que "la distinction entre les animaux purs et impurs date de l'époque de Noé, longtemps avant l'existence d'Israël. En tant que principes de santé, ces lois diététiques sont toujours valables". De plus, ils recommandent de s'abstenir de fumer (fumer c'est

se suicider lentement, et donc contre le commandement: "Tu ne tueras point" (Ex 20:13)) et de consommer des aliments contenant de la théine, de la caféine et de l'alcool. Pour la sainte scène ils utilisent le jus de raisin au lieu du vin. Bien qu'ils s'abstiennent de manger du sang (boudin, etc.), ils ne s'opposent pas à la transfusion sanguine comme le font les Témoins de Jéhovah.

- Les Mormons n'observent pas les interdits bibliques sur les animaux mais recommandent de ne pas consommer du sang (boudin, etc.). Par contre, ils s'abstiennent de fumer et de consommer des aliments contenant de la théine, de la caféine et de l'alcool.
- Les Témoins de Jéhovah n'observent pas les interdits bibliques sur les animaux et boivent du vin, mais ils interdisent la consommation du sang et la transfusion sanguine, tout comme ils interdisent de fumer invoquant St. Paul: "Bien-aimés, purifions-nous de toute souillure de la chair et de l'esprit" (1 Co 7:1).

Ces trois groupes ignorent la norme biblique qui interdit de mêler la viande au lait. Les Chartreux font de la privation constante de toute viande un point fondamental de leur règle.

On peut donc conclure que les chrétiens, si l'on excepte des groupes mineurs, ne connaissent pas d'interdits alimentaires religieux. Et si aujourd'hui les chrétiens occidentaux ne mangent pas de rats ou de chiens, ceci relève plus des coutumes culinaires que d'interdits religieux.

III. Interdits alimentaires chez les musulmans

1) Les interdits des juifs ne s'appliquent pas aux musulmans

Le Coran parle de certains interdits alimentaires en vigueur chez les Arabes avant l'islam, interdits qu'il abroge parce qu'il les considère comme inspirés par le démon:

Ils dirent: "Voilà des bétails et un labour barrés. Ne s'en nourriront que ceux que nous souhaiterons". Selon leur garantie! Ce sont des bétails dont le dos est interdit, et des bétails sur lesquels ils ne rappellent pas le nom de Dieu. De la fabulation sur lui! Il les rétribuera pour ce qu'ils fabulent. Ils dirent: "Ce qui est dans les ventres de ces bétails est voué [seulement] à nos mâles, et interdit à nos épouses". Si c'est un mort, ils y sont associés. Il les rétribuera pour leur profération (6:138-139; voir aussi 5:103; 6:143-144).

Le Coran ne dit rien des interdits alimentaires chez les chrétiens. Mais l'interdiction de la chair d'une bête morte, du sang, et de ce qui a été consacré à un autre que Dieu dans les versets 2:173, 5:3, 6:145, 16:115 est sans doute inspirée du livre des Actes des apôtres. Une telle formulation ne se trouve pas dans l'Ancien Testament. Le Coran n'a fait qu'y ajouter l'interdiction du porc, soit dans le but de gagner les juifs à sa cause, soit parce que certains chrétiens d'Arabie d'origine juive observaient une telle interdiction. L'interdiction du porc a certainement facilité la conversion de juifs à l'islam, tout comme l'abolition de l'interdiction de manger du porc et l'abolition de l'obligation de la circoncision ont facilité la conversion des païens au christianisme à ses débuts. Ainsi les interdits religieux ont fait l'objet de marchandage subtil.

Le Coran s'attarde longuement sur les interdits alimentaires chez les juifs. Il estime qu'avant la révélation de la Torah, tout aliment était licite. Israël (Jacob?) s'est ensuite interdit certains de ces aliments:

Toute nourriture était permise aux fils d'Israël, sauf ce qu'Israël s'est interdit à lui-même avant que ne descendît la Torah (3:93).

Dieu est aussi intervenu pour interdire aux juifs des aliments pour les punir:

Aux juifs, nous avons interdit toute bête à ongle. Des bovins et des ovins, nous leur avons interdit les graisses, sauf ce que portent leur dos, leurs entrailles, ou ce qui est mêlé à l'os. Ainsi les avons-nous rétribués pour leur abus (6:146).

Les musulmans ne doivent donc pas suivre les interdictions des juifs, mais celles que Dieu leur indique.

Malgré cela, on peut constater que les juifs et les musulmans ont des interdits alimentaires communs, comme c'est le cas pour le porc, la bête morte, le sang et les aliments sacrificiels offerts aux idoles. Certains aliments cependant sont interdits pour les juifs, alors qu'ils sont permis pour les musulmans, comme c'est le cas du lapin et du chameau. Le contraire est aussi vrai, comme c'est le cas du vin permis aux juifs et interdit aux musulmans. D'autre part, les musulmans ne connaissent pas l'interdiction de mélanger la viande au lait. Enfin, les juifs n'admettent pas de manger de la viande d'un animal égorgé par un non-juif, alors que les musulmans, au moins les Sunnites, permettent de manger de la viande d'un animal égorgé par un non-musulman à condition qu'il appartienne aux Gens du Livre.

Pourquoi le Coran rejette-t-il certains interdits juifs alors qu'il en conserve d'autres? Probablement pour ne pas se heurter à des coutumes culinaires arabes. On peut en effet mal imaginer le Coran interdire la consommation de la viande du chameau.

Comme nous l'avons fait pour les juifs, nous donnons ici les catégories des aliments interdits et permis chez les musulmans.

2) Les bêtes terrestres

Les musulmans ne connaissent pas la distinction juive entre animaux mammifères ruminants à sabots fourchus, considérés comme purs, et les autres animaux mammifères jugés impurs. De ce fait, les interdits sont moins structurés. Nous commençons par les bêtes terrestres.

3) Le porc

Il est interdit expressément par le Coran dans différents versets qui constituent la base des interdits alimentaires chez les musulmans. Nous en donnons un seul:

Vous sont interdits la [bête trouvée] morte, le sang, la chair de porc, ce qui a été offert à un autre que Dieu, la [bête] étouffée, assommée, abîmée, encornée ou mangée par un fauve, sauf celle que vous immolez, ce qu'on a immolé sur les [pierres] dressées (5:3).

4) Les bêtes de troupeau

Le Coran n'interdit expressément que quatre aliments: le porc, le sang, la bête morte et les aliments offerts aux idoles. Mais en fait les juristes, à travers une interprétation de certains versets coraniques et en invoquant des récits de Mahomet

souvent contradictoires, ont tenté d'élargir la liste des interdits et de préciser ce qui est licite, sans toutefois se mettre d'accord entre eux. Ils ont considéré comme licites les bêtes qui entrent dans la catégorie d'*an'am*, bêtes de troupeaux, à savoir les ovins, les bovins et les chameaux. Le Coran dit:

[Il a créé] des bétails, [dont certains pour le] transport et [d'autres pour les] matelas. Mangez de ce que Dieu vous a attribué (6:142).

Les bétails, il les a créés pour vous. Vous en avez des [vêtements] chauds et des profits et vous en mangez (16:5).

5) Les équins

Les équins comprennent le cheval, le mulet et l'âne. Le Coran dit de ces trois animaux:

[Il a créé] les chevaux, les mulets et les ânes, pour que vous les montiez, et pour l'ornement (16:8).

Or ce verset, contrairement aux versets sur les bêtes de troupeaux, ne dit pas que ces trois animaux servent pour s'en nourrir.

6) Les animaux prédateurs à canines

Selon l'opinion dominante, la viande de tout animal ayant des canines dont il se sert pour attaquer d'autres animaux comme le lion, le tigre ou le loup est illicite. On cite ici des récits de Mahomet qui interdisent d'en manger. Certains malikites cependant le permettent du fait que le Coran n'en fait pas mention parmi les aliments interdits. Malik (d. 795) est cependant d'avis qu'il est réprouvable d'en manger.

7) Les rongeurs

Les juristes font des distinctions selon les animaux. Ainsi le rat est interdit alors que le hérisson et le porc-épic sont permis selon l'opinion dominante. Le lapin, animal interdit chez les juifs, est licite chez la majorité des juristes musulmans.

8) Les oiseaux

Les oiseaux sont en principe licites. L'opinion dominante interdit cependant de manger les oiseaux rapaces ayant des griffes, mais certains permettent de les manger du fait qu'ils ne figurent pas dans les aliments interdits mentionnés par le Coran. L'opinion dominante interdit aussi de manger la chauve-souris, mammifère volant, mais certains juristes permettent de la manger avec répugnance.

9) Les animaux aquatiques

Le Coran permet de manger des animaux qui vivent dans l'eau:

Vous ont été permis le gibier et la nourriture de la mer, une jouissance pour vous et pour les caravanes (5:96).

L'opinion dominante chez les chi'ites suit la classification biblique, ne permettant que les animaux qui ont des écailles. Ils ne parlent pas de nageoires comme la Bible probablement du fait que tout poisson à écailles a des nageoires. Les juristes sunnites ont divergé sur les animaux aquatiques licites et ceux illicites. On peut résumer leur position comme suit:

- Tous les juristes sont d'accord sur le fait que le poisson mort pour une raison apparente (en se battant, à cause d'une forte vague, a reçu un coup de bâton, ou a été jeté par l'eau sur la plage) est licite.
- Si le poisson est mort sans raison apparente, la majorité le considère comme licite sauf les hanafites qui le considèrent comme illicite.
- Certains juristes estiment qu'un animal aquatique ressemblant à un animal terrestre interdit est aussi interdit de le manger. C'est le cas du dauphin (appelé porc de mer), le requin (appelé chien de mer), l'anguille (appelé serpent de mer). Certains estiment que le dauphin est interdit pour les gens qui le nomment porc de mer, et permis pour ceux qui le nomment par un autre nom.

10) Les gibiers dans le pèlerinage

Bien que la chasse soit permise, le Coran interdit de chasser du gibier [et de manger ses œufs] pendant la période de pèlerinage.

Vous a été interdit le gibier de terre tant que vous restez en état d'interdiction (5:96)

11) Les animaux à tuer ou interdit de tuer

Mahomet a ordonné de tuer certains animaux comme le serpent, le corbeau, le rat, le chien qui agresse et le dab (sorte de lézard), et il a interdit de tuer certains autres comme la grenouille, la fourmi, l'abeille, la huppe, la pie grièche, la perdrix et la chauve-souris. Ces deux catégories ne peuvent pas être mangées. Mais certains juristes disent que ce qui peut être tué devrait être comestible.

12) Les animaux morts et l'abattage

Le Coran interdit de manger "la [bête trouvée] morte, le sang, la chair de porc, ce qui a été offert à un autre que Dieu, la [bête] étouffée, assommée, abîmée, encornée ou mangée par un fauve, sauf celle que vous immolez" (5:3).

Le droit musulman considère comme cadavre (bête trouvée morte), et donc illicite, tout animal décédé de mort naturelle, sans cause humaine, ou par un moyen jugé illicite. Tant que l'animal donne signe de vie, il peut être saigné et sa viande est à considérer comme licite; en le saignant, on le purifie selon le verset 5:3.

L'abattage de l'animal est réglementé en droit musulman:

- Il faut prononcer le nom de Dieu sur l'animal vivant qu'on veut abattre pour le manger. Le Coran dit:

Ne mangez pas de ce sur quoi le nom de Dieu n'a pas été rappelé, car ce serait une perversité (6:121).

Cette règle s'applique aussi au gibier:

Vous ont été permis les bonnes [choses], et ce que capturent les carnassiers auxquels vous enseignez ce que Dieu vous a enseigné. Mangez donc de ce qu'ils tiennent pour vous et rappelez dessus le nom de Dieu (5:4).

Si on ne prononce pas le nom de Dieu par oubli, la viande est licite, mais si c'est volontairement, la viande est illicite. Certains juristes cependant considèrent la viande illicite dans les deux cas.

- Le boucher doit être soit musulman, soit quelqu'un des Gens du Livre (chrétien, juif, samaritain ou sabéen). Il doit être majeur et capable de discernement, quel que soit son sexe. L'abattage effectué par un enfant ou un fou n'est pas valable. L'opinion dominante chez les chi'ites cependant n'accepte pas l'abattage par quelqu'un des Gens du Livre.
- L'abattage de l'animal se fait préférablement avec le visage du boucher et de l'animal tournés vers la Mecque.

13) Le sang

L'interdiction de consommation du sang est prescrite par le Coran:

Dans ce qui m'a été révélé, je ne trouve d'interdit, à aucun qui se nourrit de s'en nourrir, que la bête trouvée morte, le sang répandu, la chair de porc - car c'est un opprobre - et ce qui, par perversité, a été offert à un autre que Dieu (6:145).

Ce verset précise *sang répandu*. Ceci signifie que le sang coulant d'un animal vivant ou mort ne peut être consommé, contrairement au sang qui reste dans la viande parce qu'on ne peut pas l'éviter.

14) Les boissons, la drogue et le tabac

Sont licites les boissons ainsi que le lait des animaux qui sont considérés comme purs. Par contre, le lait des animaux impurs n'est pas licite, comme par exemple le lait des ânesses. Sont exceptés le vin et les boissons alcoolisées qui en découlent. L'interdiction du vin est passée par trois étapes.

Ils te demandent sur le vin et le jeu de hasard. Dis: "Dans les deux il y a un grand péché et des profits pour les humains; mais leur péché est plus grand que leur profit" (2:219).

N'approchez la prière en étant ivres que lorsque vous savez ce que vous dites (4:43).

Le vin, le jeu de hasard, les [pierres] dressées et les flèches [divinatoires] ne sont qu'opprobre, œuvre du satan. Écartez-vous-en. Peut-être réussirez-vous! Le satan ne veut, par le vin et le jeu de hasard, que faire tomber parmi vous l'inimitié et la haine, et vous rebuter du rappel de Dieu et de la prière. Allez-vous donc vous-[en] interdire? (5:90-91).

L'interdiction faite de consommer de l'alcool s'étend aussi à la drogue dans la mesure où elle a le même effet, voire un effet plus dangereux que l'alcool. On y joint la consommation du tabac du fait qu'elle crée la dépendance, mène au gaspillage inutile, porte atteinte à la santé et a mauvaise odeur. Le tabac tomberait ici sous le coup des deux versets suivants:

Ne vous lancez pas de vos propres mains dans la destruction (2:195).

Il leur interdit le répugnant, leur permet les bonnes [choses], leur interdit les mauvaises [choses] (7:157).

15) Les aliments sacrificiels pour une idole

Le Coran interdit de manger un aliment "offert à un autre que Dieu, ... ou immolé sur les [pierres] dressées" (5:3).

16) La nécessité fait loi

Tous les aliments interdits deviennent licites en cas de nécessité pour sauvegarder la santé et la vie. Le Coran dit:

Il vous a interdit la [bête trouvée] morte, le sang, la chair de porc et ce qui a été offert à un autre que Dieu. Mais quiconque est forcé, et n'est ni rebelle ni transgresseur, nul péché sur lui. Dieu est pardonneur et très miséricordieux (2:173).

On a aussi établi des priorités: faut-il voler un aliment licite au lieu de consommer un aliment interdit? La réponse est non. Peut-on manger de la chair humaine? La réponse est oui si c'est un mort, et non si c'est un vivant même passible de la peine de mort comme l'apostat ou le polythéiste.

17) Les aliments des non musulmans

Le Coran dit:

Ce jour, vous ont été permises les bonnes [choses]. Vous est aussi permise la nourriture de ceux auxquels le livre fut donné, et votre nourriture leur est permise. [De même] les femmes préservées parmi les croyantes, et les femmes préservées parmi ceux auxquels le livre fut donné avant vous, si vous leur donnez leurs salaires, en les préservant, non pas en débauchés ni prenant des amantes (5:5).

On remarquera de ce verset qu'il associe explicitement commensalité et intermariage. L'opinion dominante chez les chi'ites n'accepte pas l'abattage par quelqu'un des Gens du Livre en se basant sur des récits de leurs imams. Certains estiment en effet que le verset 5:5 concerne la nourriture autre que la viande. Les chi'ites sont aussi plus réticents que les Sunnites quant au mariage entre un musulman et une scripturaire non-musulmane.

18) Le Ramadan

Les musulmans observent le jeûne du mois de Ramadan. Ils doivent s'abstenir de tout aliment du lever du soleil jusqu'au coucher du soleil. À côté de ce jeûne obligatoire il y a des jeûnes facultatifs, parfois un jour par semaine.

19) La consommation dans des ustensiles en or ou argent

L'opinion dominante est qu'il est interdit de manger ou de boire dans des ustensiles en or ou argent. Plusieurs récits de Mahomet sont cités dans ce sens. Le but de cette interdiction serait d'éviter la ressemblance avec les mécréants et l'orgueil. On signalera ici qu'il est interdit aux hommes de porter des bagues ou des bijoux en or, chose permise aux femmes.

IV. L'abattage rituel: normes juives et musulmanes et débat en Suisse

1) Le débat en Suisse

L'article 25bis de la constitution adopté le 20 août 1893 dit "Il est expressément interdit de saigner les animaux de boucherie sans les avoir étourdis préalablement".

Cet article a été remplacé, le 2 décembre 1973, par un nouveau texte qui donne à la Confédération la compétence générale de légiférer sur la protection des animaux. Mais l'interdiction de l'abattage sans étourdissement préalable a été maintenue,

provisoirement, par l'article 12 des dispositions transitoires de la Constitution, qui dit: "Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi d'application de l'article 25bis, il est expressément interdit de saigner les animaux de boucherie sans les avoir étourdis préalablement; cette disposition s'applique à tout mode d'abattage et à toute espèce de bétail".

Le Conseil fédéral a remis en question l'interdiction d'abattre les animaux sans étourdissement préalable dans l'avant-projet de loi sur la protection des animaux soumis à la consultation le 21 septembre 2001. L'alinéa 4 de l'article 19 de cet avant-projet stipule:

L'abattage de mammifères sans étourdissement ... est autorisé pour répondre aux besoins des communautés religieuses dont les règles contraignantes prescrivent l'abattage sans étourdissement ou interdisent la consommation de viande issue d'animaux qui ont été étourdis avant la saignée.

Le Rapport explicatif de l'avant-projet précise que l'interdiction de l'abattage sans étourdissement préalable

est considérée par certains comme une limitation disproportionnée de la liberté de conscience et de croyance garantie à l'article 15 de la Constitution. Le Conseil fédéral partage ce point de vue. Il estime que l'intérêt public consistant à protéger les animaux de boucherie des douleurs et des maux n'est pas suffisant pour maintenir l'interdiction en vigueur en Suisse depuis 1893.

L'avant-projet du Conseil fédéral a suscité une vive opposition et ainsi l'interdiction de l'abattage rituel a été maintenue à l'article 21 de la loi fédérale sur la protection des animaux adoptée par le Parlement le 16 décembre 2005, entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2008. La question qui se pose est la suivante: est-il exact que les juifs et les musulmans ont des règles religieuses contraignantes qui prescrivent l'abattage sans étourdissement ou interdisent la consommation de viande d'animaux qui ont été étourdis avant la saignée?

2) L'abattage rituel en droit juif et musulman

A) Absence de normes en droit juif et musulman en matière d'étourdissement

La Bible dit: "Tu pourras immoler du gros et du petit bétail que t'aura donné Yahvé, comme je te l'ai ordonné" (Dt 12:21). Nulle part cependant la Bible ne précise les modalités d'égorgement de l'animal.

Ni la Bible ni le Talmud ne contiennent une interdiction de l'étourdissement de l'animal avant de l'abattre. En droit musulman aussi, ni le Coran ni la Sunnah ne contiennent une interdiction de l'étourdissement de l'animal avant de l'abattre. Cela s'explique par le fait que l'étourdissement est un procédé tardif lié à l'évolution des mœurs, notamment en ce qui concerne le respect dû à l'animal et au souci de ne pas lui causer une souffrance inutile.

B) Interdiction de la consommation du sang

Les juifs et les musulmans interdisent de consommer du sang. Si l'étourdissement de l'animal empêche l'écoulement du sang, on peut considérer l'étourdissement comme contraire aux normes religieuses juives et musulmanes. Mais ceci n'est pas démontré.

C) Interdiction de la consommation de la viande d'un animal mort ou déchiré

Les juifs et les musulmans interdisent de manger la viande d'un animal mort. Par conséquent, l'étourdissement de l'animal qui ne provoque pas sa mort est admissible. C'est à cette conclusion que sont parvenues plusieurs fatwas bien que les musulmans saignent généralement l'animal sans l'étourdir, plus par usage que par respect des normes religieuses. On peut même dire que l'étourdissement est plus conforme aux normes musulmanes s'il a pour but de réduire la souffrance de l'animal. Un auteur musulman invoque le Coran pour appuyer la possibilité de recourir à l'étourdissement. Le Coran dit: "Lorsque son Seigneur se manifesta à la montagne, il l'écrasa, et Moïse tomba foudroyé" (7:143). Bien que foudroyé, Moïse n'en est pas mort. L'électronarcose ne provoque donc pas nécessairement la mort de l'animal. Et comme le critère pour qu'une viande soit licite est que l'animal soit encore en vie lors de la saignée, l'auteur en question conclut que la viande d'un animal électrocuté mais non mort est licite.

D) Respect de l'animal

La consommation de la viande implique la mise à mort de l'animal dont elle provient. Si toute mort est cruelle, cette cruauté peut avoir différents degrés et il convient de réduire cette cruauté au minimum et de ne pas faire souffrir l'animal inutilement. D'où l'idée de l'étourdir avant de le saigner.

L'étourdissement serait contraire aux normes juives ou musulmanes, si celles-ci imposaient de faire souffrir l'animal avant de le saigner. Or, juifs et musulmans sont d'accord pour dire le contraire, et affirment que l'animal ne doit pas être exposé à des souffrances inutiles.

3) Respect des convictions des juifs et des musulmans et ... des autres

Les juifs abattent plus d'animaux qu'ils ne consomment de viande. Ceci pour deux raisons: d'une part, les animaux saignés peuvent être déclarés comme non *casher* après avoir été abattus; d'autre part, les juifs ne mangent pas la partie inférieure, en raison de l'interdiction de consommer le nerf sciatique (Gn 32:33), qui est difficile et coûteux à enlever entièrement. La viande des animaux abattus sans étourdissement, et classifiée comme inconsommable par les juifs, est vendue sur le marché, généralement sans indication. Le document intitulé *Informations de base sur l'abattage rituel* de l'Office vétérinaire fédéral du 20 septembre 2001 dit à cet égard:

L'incision qui met l'animal à mort n'est pas la seule condition qui doit être remplie. C'est pour cette raison que seuls environ 10% des veaux ayant fait l'objet d'un abattage rituel sont mis dans le commerce en tant que viande *casher*; pour le gros bétail ce taux s'élève à 30% environ. De plus, seul le quartier avant de l'animal admis comme viande *casher* est consommé; le reste est commercialisé sur le marché normal de la viande.

Or, si les professeurs de droit et le Conseil fédéral ont le souci de respecter les convictions religieuses des minorités juive ou musulmane, il est tout aussi important de respecter les convictions de ceux qui refusent l'abattage sans étourdissement et qui réclament que les emballages indiquent la manière dont

l'animal a été abattu. Évidemment, une telle mention aurait des répercussions sur le prix de la viande *casher*, si le public refuse de consommer la viande écartée par les juifs. C'est la raison pour laquelle des juifs s'opposent à une telle mention sur l'emballage par le Parlement européen. Mais une telle répercussion sur les prix n'est pas une raison suffisante pour violer la conscience de ceux qui sont opposés à l'abattage sans étourdissement préalable.

4) Considérations économiques

La remise en question par le Conseil fédéral de l'interdiction d'abattre les animaux sans étourdissement préalable dans l'avant-projet de loi sur la protection des animaux obéit non seulement à des (fausses) considérations morales (le respect de la liberté religieuse des juifs et des musulmans), mais aussi à des considérations économiques.

Le document intitulé *Informations de base sur l'abattage rituel* de l'Office vétérinaire fédéral du 20 septembre 2001 signale que "pour assurer l'approvisionnement des communautés religieuses qui consomment de la viande issue d'animaux abattus selon un rituel religieux, les autorités compétentes admettent l'importation de cette viande". On en conclut que si l'interdiction de l'abattage sans étourdissement préalable est levée, la Suisse ne sera plus obligée d'importer de la viande *casher* ou *halal*, et pourra même exporter une telle viande, notamment vers les pays musulmans.

Chapitre 3.

Le droit médical

La médecine joue avec la vie et la mort des êtres humains. Pour éviter les dérapages, les médecins ont dû se plier à des règles déontologiques, comme celles prévues dans le fameux serment d'Hippocrate. Ce serment, traduit en arabe par Hunayn Ibn-Ishaq (d. 911), avec de légères modifications visant à écarter ses aspects païens, est toujours suivi par les médecins arabes et musulmans.

Nous allons dans ce qui suit nous limiter à certaines questions médicales, à savoir l'avortement, la limitation des naissances, le clonage et les mutilations sexuelles.

Section 1.

L'avortement

I. Le fœtus dans le Coran et la Sunnah

1) Textes du Coran sur le fœtus

L Coran comprend plusieurs passages sur la formation progressive de l'être humain au sein de sa mère. Nous en citons ici deux:

Nous avons créé l'humain d'un extrait de glaise, puis nous en fîmes une goutte [de sperme] dans un lieu fixe solide. Ensuite, nous avons créé de la goutte [de sperme] une adhérence; et de l'adhérence nous avons créé un embryon. Puis, de cet embryon, nous avons créé des os et nous avons revêtu les os de chair. Ensuite, nous l'avons généré en une autre création (23:12-14).

Il a commencé la création de l'humain de la glaise, puis il fit sa progéniture d'un extrait d'une humble eau; puis il l'a façonné et lui a insufflé de son esprit. Il vous a fait l'ouïe, la vue et le cœur (32:7-9).

2) Textes de la Sunnah sur le fœtus

De nombreux récits de Mahomet mentionnent aussi la formation du fœtus au sein de la mère. Nous en citons ici deux:

Chacun de vous rassemble sa progéniture dans le ventre de sa mère quarante jours. Ensuite, elle est sous forme de caillot de sang autant de jours. Puis, elle est sous forme de masse flasque autant de jours. Ensuite Dieu envoie un ange pour y insuffler l'esprit.

L'ange entre sur le sperme après s'être installé dans le ventre pendant quarante ou quarante-cinq nuits. Il dit: Seigneur, est-ce malheureux ou heureux? Ces deux sont inscrits. Il dit: Seigneur, est-ce un mâle ou une femelle? Ces deux sont inscrits. Ensuite il inscrit ses actes, ses traces, sa mort et sa richesse. Ensuite, le rôle est plié; rien ne sera ajouté ou réduit.

II. Le fœtus et l'âme

1) Définition de l'âme

Les juristes musulmans distinguent entre la vie et l'âme. Le sperme, l'ovule et l'arbre vivent, mais ils n'ont pas d'âme. D'autre part, l'âme peut quitter le corps sans que celui-ci meure. Ainsi, disent-ils, l'être humain continue à vivre pendant le sommeil, mais il est privé momentanément de son âme, selon les versets 39:42 et 6:60. D'autre part, la mort peut provoquer la sortie de l'âme du corps humain, mais sans priver ce corps de la vie. C'est le cas des martyrs considérés comme morts vivants, selon les versets 3:169 et 2:154.

2) Insufflation de l'âme dans le fœtus

Le Coran considère que la création du fœtus passe par sept étapes: un extrait de glaise, une goutte [de sperme], une adhérence, un embryon, des os, une chair, une autre création (23:12-14). Le passage 32:6-9 dit que l'esprit est insufflé avant la création de l'ouïe, de la vue et du cœur. Les récits de Mahomet donnent des dates un peu plus précises, mais contradictoires, concernant l'insufflation de l'âme: 120 jours; 40 jours; 40 ou 45 nuits; 42 nuits; 40 et quelques nuits; 40 jours et quarante nuits. La détermination de la date de l'insufflation de l'âme est importante puisque certains juristes font dépendre de cette date leur position concernant l'avortement et autres droits du fœtus.

III. Le droit du fœtus à la vie

La question qui se pose ici est de savoir si le fœtus bénéficie du droit à la vie, et à partir de quand: du début de sa conception, ou dès que l'âme y a été insufflée? Ceci nous conduit à parler de l'avortement du fœtus.

Ni le Coran ni la Sunnah ne parlent expressément de l'avortement. Les juristes musulmans anciens et modernes se basent cependant sur les éléments donnés dans ces deux sources concernant la vie et l'âme du fœtus pour déterminer leurs positions face à l'avortement, sans se mettre d'accord entre eux. Après avoir exposé ces positions, nous verrons celles des législateurs arabes modernes, y compris face à l'avortement du fœtus déformé inconnu des juristes classiques. Nous verrons aussi les conséquences pénales de l'atteinte à la vie du fœtus.

1) L'avortement chez les auteurs musulmans

A) Position stricte

Certains juristes classiques interdisent tout avortement dès le début de la conception. C'est la position du shafi'ite Al-Ghazali (d. 1111) pour qui la vie commence dès l'éjection du sperme dans le ventre de la femme. La gravité du crime diffère cependant selon la progression de la grossesse. S'attaquer au sperme éjecté signifie empêcher la formation de l'être humain. Il assimile cette question à la formation du contrat qui se réalise par l'offre d'une partie et l'acceptation de l'autre: le contrat ne saurait être résilié après l'acceptation de l'offre. Cette position stricte est partagée par les malikites, certains hanafites et hanbalites.

B) Avortement permis dans les 40 jours ou 120 jours

Certains permettent l'avortement dans les 40 jours (ou les 42 jours) lorsque les deux époux y consentent, et qu'un médecin équitable ait attesté qu'un tel avortement n'a pas de conséquences dommageables pour la femme enceinte. Un tel avortement n'est pas moins *makruh* (détestable). D'autres permettent l'avortement dans les 120 jours de la grossesse. La femme ne commet pas moins un péché si elle avorte sans raison.

C) Cas de nécessité

Ceux qui interdisent l'avortement dès la conception, après les 40 jours ou après les 120 jours, le permettent dans des cas de nécessité. Trois conditions doivent être remplies:

- Les causes de la nécessité doivent déjà exister au moment de l'avortement, et non pas être prévisibles.
- Les conséquences doivent être certaines ou normalement attendues selon des preuves scientifiques et non pas selon une impression.
- L'intérêt à protéger doit être supérieur du point de vue de la loi que l'intérêt sacrifié.

Trois cas sont envisagés:

- La poursuite de la grossesse présente un danger de mort pour la femme.
- Elle a des conséquences permanentes sur la santé de la femme.
- Elle conduit à l'assèchement du lait maternel menaçant la vie de l'enfant nourri au sein alors que la mère n'a pas les moyens pour louer les services d'une nourricière.

D) Cas d'adultère, de viol ou d'inceste

Le droit musulman ne permet pas d'avorter si la grossesse est le résultat d'un adultère. Le Coran dit: "Aucune [âme] chargée ne se chargera de la charge d'autrui" (17:15). L'autorisation faite à la femme enceinte d'avorter dans les 40 jours ou les 120 jours est une autorisation légale (*rukhsah*). Or, on ne peut bénéficier de l'autorisation dans le péché.

La femme adultère ne peut non plus avorter en cas de nécessité. Le Coran dit: "quiconque est forcé par la famine, sans penchant vers le péché [...]. Dieu est pardonneur et très miséricordieux" (5:3; voir aussi 2:173). Le cas de nécessité ne peut être invoqué en cas de péché.

Cette restriction vise à empêcher que la femme s'adonne à la débauche impunément. Si on donne à la femme le moyen de se débarrasser de sa grossesse par l'avortement, c'est comme si on l'encourage à commettre de nouveau l'adultère. Or, l'Islam interdit l'adultère et la débauche ainsi que ce qui y mène.

Si la femme a été victime de viol, la majorité des auteurs lui permettent d'avorter. D'autres cependant estiment que l'avortement en cas de viol ne peut avoir lieu qu'avant l'insufflation de l'âme.

E) Avortement de convenance ou de confort

Peut-on avorter si l'on craint que la poursuite de la grossesse produise une faiblesse ou une déformation de l'élégance du corps de la femme ou qu'elle nécessite une naissance par voie de césarienne? Selon Al-Buti, la femme peut toujours avorter dans les 40 ou les 120 jours. Dépassé ce délai, elle ne peut plus invoquer la convenance ou le confort. Le respect de la vie du fœtus est plus important que l'atteinte à l'intégrité corporelle de la femme.

F) Avortement pour raisons socio-économiques

L'avortement du fœtus pour raison économique, crainte de la pauvreté et incapacité de pouvoir y subvenir est condamné en droit musulman au même titre et pour les mêmes raisons que l'infanticide. Pourtant des voix se font entendre permettant aux couples de recourir à l'avortement comme moyen de limitation des naissances. Une femme ayant plusieurs enfants est tombée enceinte parce qu'elle ne connaissait pas les moyens contraceptifs modernes. Elle a demandé au Président du tribunal d'appel du Yémen si elle pouvait avorter. Celui a répondu par l'affirmative si les deux conjoints sont d'accord, à condition que l'âme n'ait pas été insufflée dans le fœtus. La fatwa précise que l'âme n'est insufflée dans le fœtus qu'au début du cinquième mois.

2) Position des législateurs arabes

Les pays arabes ont opté en général pour une position ferme face à l'avortement. Ainsi, le code pénal égyptien s'est inspiré du code pénal français d'avant la loi no 75-17 du 17 janvier 1975 relative à l'IVG. Dans ce pays, l'avortement n'est permis que dans le cadre des articles 60 et 61 du code pénal:

Article 60 - L'acte accompli de bonne foi dans l'exercice d'un droit reconnu par le droit musulman ne tombe pas sous l'application de la loi pénale.

Article 61 - N'est pas punissable celui qui a commis l'infraction alors qu'il était contraint par la nécessité de préserver soi-même ou autrui d'un péril pour la personne, grave et imminent, auquel il n'avait pas donné lieu volontairement et qu'il ne pouvait autrement éviter.

Appliqués au cas de l'avortement, le médecin et le chirurgien peuvent le pratiquer sur une femme seulement aux trois conditions suivantes: la grossesse constitue un danger menaçant la vie ou la santé de la femme, l'avortement est le seul moyen pour éviter ce danger, la femme est consentante. Le droit égyptien ne permet donc pas d'invoquer les normes musulmanes qui permettent l'avortement volontaire dans les 40 ou les 120 jours. C'est ce que confirment la Cour de cassation et la doctrine. D'autre part, l'avortement eugénique pour raison de malformation du fœtus, ou pour des raisons économiques ou morales (inceste ou viol) n'est pas admis. Un auteur égyptien estime que l'avortement pour des raisons morales devrait être permis, contrairement à l'avortement pour des raisons économiques.

On trouve la même rigueur dans d'autres codes pénaux arabes. Signalons cependant qu'en plus du cas de la nécessité (danger pour la vie ou la santé de la femme), le code pénal libanais (article 545) et celui syrien (article 531) font bénéficier d'une excuse atténuante "la femme qui se sera fait avorter pour sauver son honneur", de

même que la personne coupable d'un tel avortement avec ou sans consentement de la femme "qui aura agi dans le but de sauver l'honneur de sa descendante, ou celui d'une parente jusqu'au deuxième degré". D'autre part, le code pénal soudanais (article 135) dépénalise l'avortement aux trois conditions suivantes: la grossesse est le résultat de viol, la femme désire l'avortement, et cet avortement a lieu dans les 90 jours de la conception.

Seule la Tunisie, à notre connaissance, permet l'interruption volontaire de la grossesse. L'article 214 alinéas 3 à 5 du code pénal tunisien modifié en 1973 dit:

L'interruption artificielle de la grossesse est autorisée lorsqu'elle intervient dans les trois premiers mois dans un établissement hospitalier ou sanitaire ou dans une clinique autorisée, par un médecin exerçant légalement sa profession.

Postérieurement aux trois mois, l'interruption de la grossesse peut aussi être pratiquée, lorsque la santé de la mère ou son équilibre psychique risquent d'être compromis par la continuation de la grossesse ou encore lorsque l'enfant à naître risquerait de souffrir d'une maladie ou d'une infirmité grave. Dans ce cas, elle doit intervenir dans un établissement agréé à cet effet.

L'interruption visée à l'alinéa précédent doit avoir lieu sur présentation d'un rapport du médecin traitant au médecin devant effectuer ladite interruption.

3) Fœtus malformé ou malade du sida

Peut-on évacuer le fœtus atteint d'une infirmité grave tel que le mongolisme ou une malformation mentale ou physique incurable? Cette question, ayant apparue avec le développement du diagnostic médical, n'a pas été traitée par les juristes musulmans classiques. Quant aux législateurs arabes, seule la Tunisie permet l'avortement, en tout temps, "lorsque l'enfant à naître risquerait de souffrir d'une maladie ou d'une infirmité grave".

Citons ici une fatwa d'Ibn-Baz, la plus haute autorité saoudienne, répondant à la question de savoir s'il est possible d'évacuer un fœtus avant sa naissance lorsque le diagnostic démontre la présence d'un défaut de création et des malformations:

Ceci n'est pas permis. Il faut au contraire laisser le fœtus, parce que Dieu pourrait le modifier. Les médecins peuvent avoir diverses opinions, mais Dieu invalide leurs opinions, et l'enfant naît sain. Dieu éprouve ses serviteurs par le bonheur et le malheur, et il n'est pas permis d'évacuer le fœtus à cause d'un médecin qui pense que le fœtus est déformé. Il faut au contraire le laisser. Et s'il naît malformé, grâce à Dieu ses parents peuvent l'éduquer et avoir de la patience à son égard, obtenant ainsi un grand mérite. Ils peuvent aussi le remettre à une des institutions de soin créées par l'État à cet effet, sans qu'il y ait gêne. La situation peut aussi changer: ils peuvent penser que l'enfant est malformé lorsqu'il est au cinquième ou au sixième mois, mais par la suite les choses changent, Dieu le guérit et les causes de la malformation disparaissent.

Le Mufti de la Jordanie a une position plus libérale. Il permet l'avortement pour déformation grave si trois médecins s'accordent sur la nécessité de l'avortement.

Un auteur interdit d'avorter un fœtus malgré le risque de contamination du virus du sida, surtout avec le progrès de la médecine qui pourrait permettre à cet enfant de guérir.

IV. Autres droits liés au fœtus

La grossesse a de nombreuses implications juridiques. Nous en citons ici les plus importantes:

1) Implication sur la mère ayant commis un crime

Le respect du droit à la vie du fœtus implique en droit musulman de ne pas appliquer la peine du talion contre sa mère jusqu'à ce que l'enfant soit né et qu'il ait bénéficié de son droit à l'allaitement pendant deux ans. Elle ne peut ainsi être mise à mort ou mutilée d'un membre pendant cette période, que la grossesse soit le résultat d'adultère ou de rapports légaux, qu'elle ait lieu avant ou après le crime.

2) Le droit du fœtus à la propriété

Le droit musulman établit en faveur du fœtus un tuteur qui doit sauvegarder ses droits au cas où son père prédécède. Ce tuteur peut être nommé par le père ou, à défaut, par le juge. Le fœtus est compté provisoirement parmi les héritiers du *de cuius* dans le partage de la succession.

3) Le droit du fœtus aux aliments

Le droit musulman assure au fœtus le droit à sa subsistance. C'est ainsi si sa mère est divorcée, le Coran impose au père l'obligation de payer une pension à la mère jusqu'à son accouchement, et si elle l'allait, jusqu'à la fin de l'allaitement fixé à deux ans.

4) Le droit du fœtus à des dommages-intérêts

Un enfant dont le père est décédé à la suite d'un accident de voiture pendant qu'il était dans le ventre de sa mère, peut toujours demander des dommages-intérêts.

Mais qu'en est-il si un enfant est né déformé ou atteint d'une maladie grave ou d'un défaut. Peut-il demander des dommages-intérêts? Trois situations peuvent se présenter:

- 1) Les parents découvrent que le fœtus est déformé ou atteint d'une maladie grave et avaient le choix entre le maintien de l'enfant ou son avortement. Dans ce cas l'enfant ne peut pas agir contre ses parents pour ne l'avoir pas avorté.
- 2) Un enfant est né déformé ou atteint d'une maladie grave à la suite d'un diagnostic erroné ou non révélé de la part du médecin. Est-ce que les parents ou l'enfant peuvent agir contre le médecin? La réponse est négative si la législation ne permet pas l'avortement pour raison de maladie ou de déformation, comme c'est le cas de tous les pays arabes. Il en est autrement si la législation permet l'avortement volontaire dans un délai déterminé après la grossesse, ou lorsque l'enfant à naître risquerait de souffrir d'une maladie ou d'une infirmité grave, au-delà de ce délai, comme c'est le cas de la Tunisie.
- 3) Un enfant est né atteint de certains défauts à la suite d'une faute commise contre lui pendant la grossesse. C'est le cas lorsque l'erreur du médecin dans le pronostic a empêché de soigner le fœtus à temps, ou lorsque le soin procuré par

le médecin ou la tentative d'avortement a causé la naissance d'un enfant handicapé. Il en est de même si l'agression contre la mère enceinte a causé un dommage au fœtus, donnant lieu à un enfant handicapé ou malade. Dans ces cas, si les conditions de la responsabilité sont réunies, les parents et l'enfant peuvent agir contre le coupable.

5) La naissance par opération césarienne

Si la femme enceinte meurt, certains juristes permettent d'ouvrir le ventre de la femme pour en sortir le fœtus s'il est vivant. Certains cependant s'y opposent parce que l'enfant ne survit généralement pas à sa mère. Ibn-Hazm (d. 1064) ne permet d'ouvrir le ventre de la mère que si le fœtus a plus de six mois. Celui qui refuse de faire sortir le fœtus commet un homicide volontaire.

V. L'enterrement du fœtus

Une femme non musulmane meurt enceinte de son mari musulman. Le fœtus est considéré comme musulman *ex lege*. Si on enterre la femme chez les chrétiens, cela porte préjudice au fœtus. Si on enterre la femme chez les musulmans, elle porte préjudice à ces derniers. La solution proposée par les juristes musulmans est d'enterrer la femme à part entre le cimetière chrétien et le cimetière musulman, le dos de la femme tourné vers la Mecque pour que le visage du fœtus soit tourné vers la Mecque.

Qu'en est-il du fœtus qui sort mort du ventre de sa mère? Les juristes musulmans sont partagés: certains estimant qu'il faut le nommer, le laver, le mettre dans une étoffe, réciter la prière sur lui et l'enterrer. D'autres affirment qu'il ne faut ni le laver, ni le nommer, ni réciter la prière sur lui, mais il sera enterré dans une étoffe. D'autres enfin estiment que ces opérations doivent être accomplies si l'âme a été insufflée dans le fœtus. De ce critère dépend en effet son sort après la mort: un fœtus ayant une âme sera appelé par son nom le jour du jugement dernier.

Section 2.

La limitation des naissances et la planification familiale

I. Position du droit musulman classique

Il y a plusieurs moyens pour limiter la natalité: le célibat, la castration, le retrait, l'abstention des rapports sexuels, et autres méthodes contraceptifs, l'avortement et l'infanticide. Nous avons déjà parlé de l'avortement et de l'infanticide, et il nous reste d'aborder les autres moyens.

1) Le célibat

Le célibat des hommes et des femmes n'est pas nécessairement un moyen pour limiter les naissances puisqu'on peut être célibataire et avoir des enfants soit dans des rapports extra-matrimoniaux, soit dans les rapports avec des esclaves. Mais comme les rapports extra-matrimoniaux sont interdits et que l'esclavage est en principe aboli, le célibat peut contribuer à la limitation des naissances.

La Bible rapporte que lorsque Dieu créa Adam et Ève, il les bénit et leur dit: "Soyez féconds, multipliez, emplissez la terre et soumettez-la" (Gn 1:28). La fécondité et la grande postérité y reviennent souvent soit comme ordre divin soit comme signe de bénédiction. Cette même conception se retrouve dans le Coran et les récits de Mahomet. Le Coran reproche aux chrétiens d'avoir inventé le monachisme:

Le monachisme qu'ils innovèrent, nous ne le leur avons nullement prescrit. Ils devaient seulement rechercher l'agrément de Dieu. Mais ils ne l'observèrent pas comme il se devait (57:27).

Mahomet dit: "A chaque nation son propre monachisme, et le monachisme de cette nation-ci est le jihad dans la voie de Dieu".

Des récits de Mahomet incitent à avoir une progéniture nombreuse:

Personne de vous ne doit cesser de rechercher la progéniture, car celui qui meurt sans enfants son nom disparaît à jamais.

Mariez-vous, multipliez-vous, car je veux être fier de vous parmi les nations.

Mais le Coran comprend des passages cités par ceux qui critiquent le grand nombre d'enfants:

Épousez les femmes qui vous plaisent: une deuxième, une troisième et une quatrième. Mais si vous craignez de n'être pas justes, alors une seule (4:3).

Des récits de Mahomet sont plus explicites:

L'enfant est une source d'avarice et de lâcheté.

Celui qui a beaucoup d'enfant ne réussira jamais.

2) La castration et la stérilisation

Les juristes musulmans classiques interdisent la castration en se basant sur le Coran:

Que Dieu le maudisse. [Le satan] a dit: "Je prendrai de tes serviteurs une part imposée. Je les égarerai, les ferai souhaiter et leur ordonnerai, et ils fendront les oreilles aux bétails. Je leur ordonnerai, et ils changeront la création de Dieu". Quiconque prend le satan pour allié hors de Dieu perdra, une perte manifeste (4:118-119).

Un compagnon demanda à Mahomet: "J'ai beaucoup de peine à supporter le célibat. Permets-moi de me castrer". "Non, lui répondit-il, tu dois plutôt jeûner". Dans un autre récit, des compagnons de Mahomet participaient à une razzia. Comme ils sentaient la privation, ils demandèrent à Mahomet s'ils pouvaient se castrer. Mahomet le leur interdit. Commentant ce dernier récit, Ibn-Hajar écrit:

La raison derrière l'interdiction de la castration est la volonté d'augmenter la progéniture afin que le jihad contre les mécréants puisse continuer. Si la castration était autorisée, ils y recourraient, leur progéniture s'interromprait, leur nombre se réduirait et le nombre des mécréants augmenterait, contrairement à ce qui est à la base de la mission de Mahomet.

3) Le retrait

Le retrait (*'azl*) signifie l'éjaculation en dehors du vagin de la femme afin qu'elle ne tombe pas enceinte. C'est la forme naturelle de limitation des naissances qui est la plus débattue par les juristes musulmans classiques. Ils distinguent à cet égard entre les rapports sexuels avec la femme libre, et ceux avec la femme esclave. Si la femme est libre, le retrait ne peut avoir lieu qu'avec son autorisation.

4) Autres moyens contraceptifs

Ibn-Abidin dit que la femme peut fermer "la bouche" de sa matrice, mais un tel procédé est interdit si elle le fait sans l'autorisation de son mari. Ibn-Taymiyyah dit que l'introduction de médicaments lors des rapports sexuels interdisant l'entrée du sperme dans le vagin est objet de controverse, mais il serait préférable de ne pas le faire.

II. Débat actuel dans les pays musulmans

1) Débat international autour de la limitation des naissances

Aujourd'hui, on constate dans le monde deux tendances opposées face aux naissances: l'une vise à les limiter et l'autre au contraire vise à l'encourager. La limitation des naissances, souvent affichée sous le label positif de la planification familiale, figure dans de nombreux documents internationaux. Les programmes de limitation des naissances visent surtout les pays sous-développés ayant un taux élevé d'enfants, dont font partie les pays musulmans; ils sont souvent financés par les pays occidentaux. Ces derniers par contre font des efforts opposés très coûteux pour encourager la natalité chez leurs populations afin de faire face au déclin démographique, à l'afflux migratoire provenant de culture différente et à l'augmentation du nombre des personnes âgées dont les retraites ne peuvent plus être assurées par les jeunes générations.

2) La campagne de la limitation des naissances dans les pays musulmans

Le débat parmi les auteurs classiques concernait surtout la décision individuelle de limiter la natalité, même si on craignait à la longue un effet négatif sur le nombre des musulmans.

Le débat aujourd'hui concerne aussi bien la décision individuelle que les mesures étatiques visant à limiter la natalité. Malgré les différentes mesures prises, la campagne pour la limitation des naissances a eu peu de succès, pour ne pas dire qu'elle a échoué. En fait, cette limitation pose une quantité de problèmes religieux et idéologiques. Quant aux responsables religieux musulmans, ils sont dans leur grande majorité opposés à la limitation des naissances comme mesure étatique.

3) Les arguments religieux pour et contre la limitation des naissances

Le courant en faveur de la limitation des naissances essaie avant tout à contrer le récit de Mahomet qui incite à beaucoup d'enfant: "Mariez-vous, multipliez-vous, car je veux être fier de vous parmi les nations". Le mensuel bilingue *Al-Shabab* publié par *Al-Ahram* pour un public adolescent écrit dans son numéro 9 d'avril 1980:

Ce récit a été dit par le Prophète au début de l'Islam alors que les musulmans n'étaient que quelques milliers. Aujourd'hui, ils comptent plus de 800 millions. De même, le prophète ne se vantera pas du nombre mais de la qualité des musulmans. Il dit: "Un croyant fort est meilleur qu'un croyant faible".

Le courant opposé à la limitation des naissances est d'un avis contraire. Ainsi citant les différents récits de Mahomet, Abu-Zahrah en conclut que l'augmentation des naissances est exigée en soi, et c'est le premier objectif du mariage en Islam. Elle fait partie de la nature de l'homme, et même de la nature de l'animal. Or on ne peut changer la nature que Dieu a mise dans l'homme.

4) Les arguments économiques

Les partisans de la limitation de la natalité invoquent les versets coraniques et les récits de Mahomet cités plus haut pour étayer leurs arguments économiques. Les adversaires répliquent à leur tour en invoquant les versets coraniques qui considèrent que les moyens de subsistance incombent à Dieu, dont:

Nul animal sur terre dont l'attribution n'incombe à Dieu qui sait son lieu fixe et son repaire. Tout est dans un livre manifeste (11:6).

Rejetant l'argument de ceux qui prétendent que la terre d'Égypte ne saurait nourrir tant d'enfants, le cheikh de l'Azhar Abd-al-Halim Mahmud dit que la terre peut être exploitée et devenir une grande richesse.

5) Droit des conjoints ou droit de l'État

Le Conseil de l'Académie du droit musulman dépendant de la Ligue du monde musulman a pris en 1980 la décision suivante:

Vu que les adeptes de la limitation des naissances ou de l'empêchement de la grossesse constituent un groupe dont le but est de nuire aux musulmans afin de limiter leur nombre de façon générale, et à la nation arabe musulmane et aux peuples opprimés de façon particulière, pour qu'ils puissent coloniser le pays, asservir leurs habitants et jouir des richesses des pays musulmans,

Le Conseil de l'Académie du droit musulman a décidé à l'unanimité qu'il n'est absolument pas permis de limiter la natalité, ou d'empêcher la grossesse, si cela provient d'une crainte de la pénurie - puisque Dieu est le pourvoyeur tout puissant, et nul animal sur terre dont l'attribution n'incombe à Dieu - ou pour des raisons inadmissibles sur le plan du droit musulman.

Il est permis de prendre des moyens empêchant la grossesse ou la limitant dans des cas individuels pour cause de danger imminent, comme lorsque la femme ne peut mettre au monde de façon normale et elle est obligée de recourir à une opération chirurgicale pour faire sortir le fœtus....

Il est par contre interdit par le droit musulman de recourir à la limitation des naissances ou d'empêcher la grossesse de façon générale pour les raisons indiquées plus haut. Est encore un péché plus grave et plus illicite d'obliger des peuples à y recourir et de le leur imposer alors que des sommes énormes sont dépensées dans la course aux armements pour dominer et détruire, au lieu de les dépenser dans le développement économique, la construction et les besoins des peuples.

À côté des mesures directes de limitation des naissances, il existe des mesures indirectes: fixation d'un âge élevé pour le mariage et interdiction de la polygamie dont nous avons parlé plus haut. Ces mesures sont condamnées par Abu-Zahrah.

6) Droit limité ou droit absolu des conjoints

Les adversaires de la limitation des naissances n'interdisent pas aux époux d'utiliser des moyens contraceptifs visant à espacer les enfants de leur propre gré. Ces moyens cependant doivent être en conformité avec le droit musulman.

Abordant l'utilisation des moyens contraceptifs modernes, un auteur musulman les permet en les soumettant à des conditions:

- Leur utilisation doit viser à empêcher temporairement la natalité, et non pas de façon permanente.
- Elle doit se faire avec l'accord des deux époux parce que chacun a le droit à la progéniture.
- Le médicament doit être licite. Ainsi si le médicament est un produit alcoolisé, il est interdit de l'utiliser.
- La présence d'une nécessité, autre que la crainte de la pauvreté.

Cet auteur par contre interdit la stérilisation par analogie à la castration. Al-Khatib permet la stérilisation pour l'homme et la femme en cas de danger pour la vie (et pas seulement pour la santé). Elle ajoute que les stérilisations actuelles qui se pratiquent dans les hôpitaux dans le cadre de la limitation des naissances sont interdites par la religion et la morale et constituent un acte de génocide

7) Complot occidental

Abu-Zahrah estime que la campagne de limitation des naissances a été exportée par les Européens et les Américains aux pays musulmans sans distinction entre pays sans ressources et pays avec ressources. Elle s'est intensifiée depuis la création d'Israël notamment dans les pays qui entourent ce dernier afin de réduire ses ennemis.

Section 3. Le clonage humain

I. Définition du clonage

- Le clonage cellulaire: il s'agit de simples cultures de cellules (comme les médecins le pratiquent pour régénérer la peau des grands brûlés).
- Le clonage embryonnaire humain: il consiste à prélever l'ADN d'une cellule somatique au lieu d'une cellule germinale (celle du sperme ou de l'ovule) et de la transférer à un ovule non fertilisé privé de son noyau (ADN).

Les scientifiques distinguent également le clonage reproductif du clonage thérapeutique. Ces deux techniques utilisent des embryons et se différencient par la finalité de l'utilisation de l'embryon.

Le clonage nous offre un domaine intéressant pour voir comment les milieux religieux et les juristes musulmans parviennent à régler une question nouvelle en recourant à des normes établies il y a quatorze siècles.

II. Embarras face au clonage humain

Le clonage humain semble plonger les milieux religieux, les États et les organisations internationales dans l'embarras. En 2004, les Ministres arabes de la justice se sont également penchés sur cette question, mais ils se sont limités à proposer un projet de loi interdisant le clonage humain reproductif. Il en découle que le clonage humain thérapeutique serait autorisé. À notre connaissance, aucun État arabe n'a légiféré en cette matière. La Malaisie, par contre, a interdit en mars 1997 le clonage humain. Cette interdiction part de l'idée que le clonage est immoral car il s'oppose au principe de la création de l'homme par Dieu. Le clonage animal reste permis mais nécessite une autorisation dans chaque cas. La plupart des auteurs musulmans sont opposés au clonage humain reproductif, mais semblent admettre le clonage humain thérapeutique sous certaines conditions mal définies.

III. Clonage humain et respect de la vie

À supposer que le clonage humain soit possible, et certains pensent qu'il a déjà eu lieu sans toutefois en apporter de preuve irréfutable, de nombreuses questions empêchent les musulmans d'en accepter le principe.

La première question, et sans doute la plus importante, est celle du respect de la vie. Ainsi, si plusieurs embryons sont clonés pour pouvoir produire un être humain, que faire avec les embryons excédentaires? Peut-on les détruire? Peut-on les donner à des laboratoires pour faire des expériences? Peut-on les dépecer pour guérir un malade?

Ceux qui sont en faveur du clonage humain conditionnent son utilisation à des fins non reproductives par la l'absence de l'âme. Tuer un embryon vivant équivaut à tuer un être humain vivant. Le problème qui se pose alors est de savoir à partir de quand l'embryon a une âme: est-ce au moment de l'introduction des cellules dans l'ovule, après l'introduction de l'ovule ainsi fécondé dans l'utérus de la mère, ou après un certain développement de l'embryon?

IV. Clonage humain et préservation de la progéniture

Le clonage peut se faire à partir d'une cellule et d'un ovule de la femme. Cela bouleverse les règles de parenté (enfant sans père) et d'héritage. Il peut se faire entre une femme et un homme qui ne sont pas liés par le mariage. C'est adultérin.

V. Modification du procédé de création de l'homme et de la nature

Le Coran comporte différents versets concernant la formation de l'être humain dans le ventre de sa mère, dont le verset 76:2.

Nous avons créé l'humain d'une goutte de mixture pour le tester. Ensuite, nous l'avons fait écouteur, clairvoyant.

Or, dans le clonage il ne s'agit pas de mixture comme le prévoit le Coran. Ce procédé entraîne donc un non-respect des normes de Dieu.

VI. Atteinte à la diversité

De nombreux auteurs musulmans s'opposent au clonage car il porte atteinte à la diversité, laquelle constitue une norme prédéterminée par Dieu contre laquelle l'homme n'a pas le droit de s'insurger. Dieu a voulu que les êtres humains soient dissemblables. Ces auteurs citent le Coran:

Si ton Seigneur avait souhaité, il aurait fait des humains une seule nation. Or, ils ne cessent de diverger (11:118).

Parmi ses signes: la création des cieux et de la terre et vos différentes langues et couleurs. Il y a là des signes pour les connaisseurs (30:22).

Un récit de Mahomet reprend:

Les gens restent bien tant qu'ils diffèrent les uns des autres, mais du moment qu'ils deviennent similaires, ils se détruisent.

Une des conséquences négatives du clonage est qu'il mettrait fin à l'utilité de l'empreinte digitale et aux différences physiologiques qui servent à identifier les personnes, notamment dans les enquêtes policières.

VII. L'homme créateur concurrent de Dieu

Le droit musulman, comme d'ailleurs le droit juif, s'oppose à l'art figuratif. Une des raisons qui explique cette position est la crainte que l'artiste ne devienne un concurrent de Dieu dans la création. Le clonage pose un problème similaire à celui de l'art figuratif. Le clonage serait-il une création du néant? Serait-il alors un créateur, un concurrent de Dieu, en faisant usage d'une méthode de création différente de celle qu'il avait prévue? La foi des croyants se trouve ainsi ébranlée par ces questionnements.

Les auteurs musulmans estiment que tout ce qui survient est conforme à la volonté divine. Si le clonage humain devient un jour une réalité, ce sera en conformité avec la volonté divine et cette pratique ne compromettra en rien la croyance en Dieu comme l'ultime créateur. En effet, les matériaux premiers du clonage, à savoir les cellules somatiques et l'ovule, sont tous les deux une création de Dieu. Certains scientifiques musulmans affirment même que cette nouvelle réalisation biotechnologique pourrait très bien nous renforcer dans notre foi en la résurrection, lorsque Dieu nous réunira pour nous juger.

VIII. Absence d'intérêt à préserver

Al-Qaddumi, auteur musulman, estime que le clonage des plantes et des animaux peut être utile pour le progrès de l'humanité. Mais cette utilité est faible chez les humains en comparaison avec les investissements importants que les recherches en la matière nécessitent. Le clonage peut à cet égard être considéré comme un luxe et un gaspillage, et il ne constitue pas une priorité pour la plus grande majorité de la population. Cet auteur inscrit le clonage dans la mouvance de la pensée occidentale tendant à augmenter les libertés individuelles au point même de permettre le mariage soit entre deux hommes, soit entre deux femmes. Le clonage vient abolir la paternité. Que reste-t-il alors de la famille? Que sera le milieu familial produit par le clonage? Cette pratique abolit le mariage naturel. Si l'Occident a le temps et les moyens pour développer le clonage, avons-nous les mêmes priorités?

IX. Peur de l'inconnu et de l'exploitation

Les juristes musulmans estiment généralement que tout ce qui n'est pas expressément interdit est permis. Mais il existe aussi une autre règle selon laquelle il faut renoncer à ce qui est douteux afin d'éviter de tomber dans l'interdit. Faute de connaissances scientifiques suffisantes dans ce domaine, il n'est pas possible d'apprécier les risques. Par conséquent, le clonage humain reproductif dans l'état actuel de nos connaissances doit être interdit.

Al-Qaradawi estime que les désavantages connus du clonage (et ceux qu'on découvrira ultérieurement) nous obligent à nous opposer au clonage. Il cite parmi les désavantages éventuels du clonage la fragilisation du groupe cloné et sa destruction au cas où l'un de ses membres est infecté par une maladie. D'autre part, rien ne nous assure que le clonage ne soit utilisé à mauvais escient, en se référant notamment à certaines utilisations de la force nucléaire. Les grandes puissances pourraient cloner une armée de géants et utiliser leur domination pour empêcher que les autres pays ne produisent des géants similaires, comme elles ont fait avec les armes nucléaires.

Un autre problème soulevé par le clonage est celui de l'utilisation des pays sous-développés comme terrain d'essai, profitant du vide juridique qui y règne et échappant de la sorte aux normes strictes des pays occidentaux.

X. Clonage, filiation et successions

Même si les autorités religieuses ou étatiques restent opposées au clonage, elles sont obligées de se pencher sur les conséquences juridiques d'un tel acte s'il a lieu. Deux questions principales, parmi d'autres, se posent: Qui sont les père et mère de l'enfant? De qui hérite-t-il et qui l'hérite? La réponse dépend de la provenance des cellules.

XI. Opinion dissidente de Muhammad Husayn Fadl-Allah

Fadl-Allah dit que les condamnations du clonage par l'Azhar et le Vatican découlent de l'idée que le clonage viole la dignité humaine. Il faut cependant voir dans le clonage ses utilités. Si le clonage est utile pour résoudre des problèmes de l'être humain, alors il ne viole pas la dignité humaine mais l'élève.

XII. Tentatives réelles ou fictives de clonage dans le monde arabe

Le clonage humain n'est pas encore prouvé, mais nous glanons ici quelques faits en rapport avec les musulmans qui ont suscité un débat dans la presse.

Un article paru dans *Le Parisien*, mardi 14 août 2001, indique que le colonel libyen Mu'ammar Kadhafi rêve d'être cloné par le docteur italien Severino Antinori.

Une autre information datant du 25 juillet 2006 indique qu'un groupe chi'ite chercherait à cloner l'Imam Ali.

Un article du 10 mars 2003 paru dans le journal *Al-Hayat* de Londres rapporte que cinq semaines auparavant un premier enfant cloné serait né dans un hôpital saoudien.

XIII. Clonage sur les non-humains

Al-Qaradawi permet le clonage sur l'animal aux conditions suivantes:

- Le clonage doit être réellement utile pour l'être humain, et pas seulement utile pour certaines personnes.
- Les inconvénients et les désavantages de cette méthode ne peuvent être supérieurs aux avantages. Or, il est prouvé aujourd'hui que les plantes traitées génétiquement ont plus de désavantages que d'avantages, ce qui commence à être dénoncé partout dans le monde.
- Le clonage ne cause de dommage à l'animal lui-même, car il est interdit en islam de nuire aux animaux.

Section 4.

Les mutilations sexuelles: circoncision masculine et féminine

I. La pratique

1) Définition de la circoncision masculine et féminine

Il y a quatre formes de circoncision masculine

- 1^{er} type: il consiste à couper en partie ou en totalité la peau du pénis qui dépasse le gland. Cette peau est appelée prépuce.
- 2^e type: c'est la forme de circoncision pratiquée par les juifs. Le circonciseur commence par tirer la peau du pénis et coupe la partie qui dépasse le gland. Cette opération est appelée en hébreu *milah*. Ensuite, il tire la peau en arrière et arrache avec les ongles allongés et aiguisés de son pouce et de son index ou avec des ciseaux la partie de la peau (doublure du prépuce) qui reste entre la coupe et le gland. Cette opération est appelée en hébreu *periah*.
- 3^e type: il consiste à écorcher complètement la peau du pénis et parfois le scrotum (peau des bourses) et la peau du pubis. Cette forme de circoncision, appelée en arabe *salkh*, existait (et probablement continue à exister) chez des tribus du sud de l'Arabie et dans certaines tribus d'Afrique noire.
- 4^e type: il consiste à fendre l'urètre, créant de la sorte une ouverture qui ressemble au vagin féminin. Appelée subincision, ce type de circoncision est encore pratiqué par des aborigènes d'Australie.

Face à ces quatre types de circoncision masculine, il existe quatre types de circoncision féminine:

- 1^{er} type: excision du prépuce (capuchon du clitoris).
- 2^e type: excision partielle ou totale du prépuce et du clitoris.
- 3^e type: excision du prépuce et du clitoris et excision partielle ou totale des petites lèvres.
- 4^e type: excision partielle ou totale des organes sexuels externes et suture/rétrécissement de l'orifice vaginal (infibulation).

2) Chiffres

Annuellement environ 15 millions de personnes sont circoncises, 13 millions de garçons et 2 millions de filles. À chaque battement de cœur il y a un enfant qui passe sous le couteau.

La circoncision masculine est pratiquée dans les cinq continents par 1200 millions de musulmans, 300 millions de chrétiens, 16 millions de juifs, et un nombre indéterminé d'animistes et d'athées.

La circoncision féminine a été pratiquée et continue à l'être dans les cinq continents par des musulmans, des chrétiens, des juifs, des animistes et des athées. Mais elle est surtout répandue dans 28 pays africains et musulmans. En Égypte, elle est pratiquée par 99.5% dans la campagne et par 94% dans les zones urbaines.

Les musulmans sont le principal groupe religieux qui pratique la circoncision masculine et féminine.

II. Le débat religieux

1) Débat entre les juifs

A) L'Ancien testament

L'Ancien Testament ne contient aucune norme concernant la circoncision féminine. Elle constitue par contre la base pour la pratique de la circoncision masculine pour les juifs, les chrétiens intégristes et les musulmans. Deux textes régissent cette pratique. Le premier est le chapitre 17, versets 1-14, du livre de la Genèse qui dit que Dieu est apparu à Abraham lorsqu'il avait 99 ans et lui a commandé de se circoncire et de circoncire tous ses descendants mâles à l'âge de huit jours, ainsi que ses esclaves. En contre partie, Dieu promet à Abraham et à ses descendants de leur octroyer la terre de Canaan en possession à perpétuité. Ainsi la circoncision devient un acte politique. Le deuxième texte est du chapitre 12 du Lv qui dit: "Au huitième jour on circoncira le prépuce de l'enfant" (Lv 12:3).

Dans de nombreux autres textes, l'Ancien Testament utilise le terme "circoncis" par opposition à "incirconcis", ce dernier étant considéré comme impur. D'où l'interdiction faite aux incirconcis de participer aux cérémonies religieuses (Ex 12:48), d'entrer dans le sanctuaire (Ez 44:9) ou même dans Jérusalem (Is 52:1). On refuse aussi d'enterrer un juif incirconcis dans le cimetière juif, à moins de le circoncire mort. Ceci a fait l'objet d'un débat houleux à la Knesset.

B) Débat actuel

La circoncision féminine a été pratiquée par les juifs et continue à l'être chez les juifs éthiopiens (les Falachas).

La circoncision masculine est pratiquée par l'écrasante majorité des juifs bien qu'ils aient abandonné de nombreuses autres normes bibliques: la loi du talion (Dt 19:21); la lapidation de l'adultère (Dt 22:23), etc.

On peut cependant constater qu'elle a connu aussi ses adversaires depuis les anciens temps. Des juifs l'avaient abandonnée et certains ont même restauré leur prépuce (1 M 1:15; voir aussi 1 Co 7: 18). Élie se plaint amèrement de ceux qui ont abandonné la circoncision (1 R 19:10). Le Livre des Maccabées rapporte que les

autorités grecques étaient hostiles à cette pratique et punissaient de mort celui qui la pratiquait. Mais les rabbins n'étaient pas plus tolérants à l'égard des incirconcis. Des zélotes juifs "firent une tournée pour... circoncire de force tous les enfants incirconcis qu'ils trouvèrent sur le territoire d'Israël" (1 M 2:45-46). Encore aujourd'hui, les rabbins montrent une vive hostilité à l'égard de leurs coreligionnaires qui refusent de se faire circoncire.

Dans les temps modernes, le débat contre la circoncision parmi les juifs a débuté après la révolution française de 1789 dont le but était de créer une société civile où l'appartenance aux communautés religieuses est remplacée par une appartenance nationale. En 1842, un groupe de juifs à Frankfurt a proposé la suppression de la circoncision et son remplacement par une cérémonie religieuse égalitaire pour les garçons et les filles, sans faire couler le sang. En 1866, 66 médecins viennois juifs ont signé une pétition contre la pratique de la circoncision.

Ce courant opposé à la circoncision s'est transféré aux États-Unis avec les immigrants juifs. Dans ce pays, les rabbins réformés ont décidé en 1892 de ne plus imposer la circoncision aux nouveaux convertis. Mais avec l'augmentation des naissances dans les hôpitaux américains et la généralisation de la circoncision masculine, les rabbins se sont vus confrontés à une pratique de la circoncision qui n'est pas conforme aux normes juives, étant faite par des médecins, dans les trois jours qui suivent la naissance et sans le rituel religieux. Les événements de la deuxième guerre mondiale sont venus renforcer la pratique de la circoncision.

Actuellement, on assiste à un renouveau de la critique contre la circoncision dans les milieux juifs américains, critique axée surtout sur ses désavantages médicaux et psychiques. Certains ont opté pour la suppression de la mutilation tout en maintenant un rituel religieux égalitaire pour les garçons et les filles. Au lieu de couper le prépuce, certains proposent de couper une carotte à titre symbolique. D'autres enfin rejettent aussi bien le rituel que la mutilation.

Cette contestation a gagné Israël où des activistes des droits de l'homme ont créé en 1997 une organisation pour lutter contre les mutilations sexuelles. Des dizaines de parents, malgré l'hostilité de leurs familles, refusent de circoncire leurs enfants, pratique qu'ils considèrent comme contraire à la législation israélienne qui interdit l'abus et les mauvais traitements contre les enfants.

2) Le débat religieux chez les chrétiens

A) Débat dans le passé

L'Évangile de Luc est le seul parmi les évangiles canoniques qui rapporte la circoncision de Jean-Baptiste (1:59) et de Jésus (2:21), au huitième jour, comme le prescrivent le chapitre 17 de la Genèse et le chapitre 12 du Lévitique. Ils reçurent leurs noms à la suite de cette cérémonie comme c'est encore le cas parmi les juifs. Jésus ne s'est pas occupé de cette question, et il ne la mentionne qu'indirectement dans Jean 7:22-23.

Après la mort de Jésus, ses apôtres ont entrepris la mission de répandre son enseignement parmi les juifs et les païens. La nouvelle communauté s'est vite divisée au sujet de la circoncision. Celle-ci a été l'objet du 1^{er} concile (en l'an 49 ou

50) dans l'histoire chrétienne. On décida: "Il ne faut pas tracasser ceux des païens qui se convertissent à Dieu; qu'on leur mande seulement de s'abstenir de ce qui a été souillé par les idoles, des unions illégitimes, des chairs étouffées et du sang" (Ac 15:20).

Il n'était cependant pas facile de passer de la théorie à la pratique. Afin de ne pas heurter les chrétiens d'origine juive, les apôtres ont décidé un partage des tâches. Paul et Barnabé se chargeront de convertir les païens, sans devoir passer par la circoncision. En raison du partage des tâches, le thème de la circoncision ne se trouve que dans les épîtres de Paul. Sans vouloir entrer dans des débats théologiques complexes, on peut résumer sa position par ces deux passages:

Le juif n'est pas celui qui l'est au-dehors, et la circoncision n'est pas au-dehors dans la chair, le vrai juif l'est au-dedans et la circoncision dans le cœur, selon l'esprit et non pas selon la lettre (Rm 2:28-29).

La circoncision n'est rien, et l'incirconcision n'est rien; ce qui compte, c'est de garder les commandements de Dieu (1 Co 7:19).

Origène a abordé la circoncision dans ses homélies sur la Genèse qui lui ont donné l'occasion de répondre aux juifs et aux judéo-chrétiens dits ébionites. Il a interprété la circoncision de manière allégorique, estimant que la circoncision d'Abraham dans la chair n'est que le reflet de la circoncision spirituelle. Il invoque ici Paul qui dit: "Cela leur arrivait pour servir d'exemple, et a été écrit pour notre instruction à nous qui touchons à la fin des temps" (1 Co 10:11). À la suite de Paul, il croit que la vraie circoncision est celle spirituelle.

Cyrille le Grand, Patriarche d'Alexandrie, qualifié de colonne de l'Église, estime que la circoncision dans la Bible a un sens spirituel et non pas charnel. Il reproche aux juifs d'avoir pris la Bible à la lettre.

Malgré cette opposition farouche à la circoncision masculine, des circonstances ont amené les Coptes à revenir à cette pratique ancestrale.

B) Débat actuel

Dans notre siècle, le débat religieux autour de la circoncision masculine a repris de plus belle parmi les chrétiens, notamment parmi les fondamentalistes protestants des États-Unis. Dans ce pays, la justification scientifique sert à réhabiliter l'Ancien Testament.

L'évangéliste de la télévision Pat Roberston qui s'était présenté à la présidence des États-Unis en 1988 dit: "Si Dieu a donné des instructions à son peuple d'être circoncis, ceci est certainement pour une bonne raison puisque Dieu est parfait dans sa sagesse et sa connaissance".

Romberg, infirmière chrétienne mariée à un juif, a écrit un petit document de six pages: en faisant souffrir les enfants, dit-elle, la circoncision va contre les deux principes du Nouveau Testament: "Le fruit de l'Esprit est charité, joie, paix, longanimité, serviabilité, bonté, confiance dans les autres, douceur, maîtrise de soi" (Ga 5:22-23) et "Tout ce que vous voulez que les hommes fassent pour vous, faites-le vous mêmes pour eux" (Mt 7:12).

3) Le débat religieux chez les musulmans

A) Débat dans le passé

Contrairement à l'Ancien Testament et au Nouveau Testament, le Coran ne fait aucune mention de la circoncision masculine. La circoncision féminine est aussi absente du Coran. Le terme *circoncision* n'y figure pas. Mais certains juristes ont essayé de déduire la circoncision masculine du verset suivant:

En ce temps-là, ton Seigneur testa Abraham par des paroles, et il les accomplit. Il dit: "Je ferai de toi un guide pour les humains". [Abraham] dit: "Et qui [d'autre] parmi ma descendance?" [Dieu] dit: "Les oppresseurs n'auront pas mon engagement" (2:124).

Selon une des interprétations données par des commentateurs du Coran, les *paroles* seraient l'ordre de se faire circoncire. Or, comme Abraham est le modèle du musulman (16:123), celui-ci doit se faire circoncire comme Abraham.

Si le Coran est silencieux en matière de circoncision masculine et féminine, on trouve par contre de nombreux récits attribués à Mahomet les concernant:

- Mahomet a demandé à une circonciseuse si elle continue à pratiquer son métier. Elle a répondu par l'affirmative en ajoutant: "à moins que cela ne soit interdit et que tu ne me commandes de cesser cette pratique". Mahomet lui a répliqué: "Mais si, c'est permis. Approche-toi de moi pour que je puisse t'enseigner: Si tu coupes, n'exagère pas car cela rend plus rayonnant le visage et c'est plus agréable pour le mari".
- Mahomet aurait dit: "Celui qui se convertit à l'islam doit se circoncire même s'il est âgé".
- On aurait demandé à Mahomet si un incirconcis pouvait faire le pèlerinage. Il aurait alors répondu: "Non, jusqu'à ce qu'il se circoncise".
- Mahomet dit: "La terre devient impure pendant quarante jours par l'urine d'une personne incirconcise". Ce récit est rapporté dans les ouvrages chi'ites.

B) Débat actuel autour de la circoncision masculine

La circoncision ne semble pas avoir été toujours prescrite parmi les musulmans. Les auteurs classiques ne sont pas unanimes concernant la circoncision de Mahomet. Certains spéculent qu'il est né circoncis et d'autres, qu'il a été circoncis par un ange ou par son grand-père. Mais très probablement, il ne fut pas circoncis puisque ni Ibn-Ishaq, ni Ibn-Hisham, les deux fameux biographes de Mahomet, ne parlent jamais de sa circoncision.

Ayant appris le décès de vieillards auxquels un gouverneur avait commandé de se circoncire après leur conversion, Hasan Al-Basri s'indigna et dit que beaucoup de gens appartenant à différentes races sont devenus musulmans du temps de Mahomet et personne n'a cherché sous leurs habits pour voir s'ils étaient circoncis, et ils ne furent pas circoncis.

Plus proche de nous, certains ont rejeté l'interprétation qui est faite du verset 2:124, interprétation que Muhammad Abduh attribue aux juifs pour ridiculiser la religion

musulmane. Nous avons trouvé cinq auteurs musulmans modernes qui contestent la pratique de la circoncision masculine, dont:

- Le penseur égyptien Isam-al-Din Hafni Nasif a traduit en arabe, en 1971, l'ouvrage de Joseph Lewis *In the name of humanity*, sous le titre *La circoncision est une erreur israélite nuisible*. Dans sa préface, plus longue que l'ouvrage lui-même, Nasif demande de mettre fin à la circoncision masculine qu'il considère comme une pratique barbare introduite par les juifs dans la société musulmane.
- Nawal Al-Saadawi, après avoir longtemps plaidé contre la circoncision féminine, a commencé à s'attaquer aussi à la circoncision masculine dans la presse égyptienne. Elle a confirmé son opposition à cette pratique dans la préface qu'elle a écrite à notre ouvrage sur la circoncision en langue arabe. Elle estime que la circoncision masculine est un crime au même titre que la circoncision féminine même si elle diffère de cette dernière dans le degré et la forme.

Quant à nous, nous croyons que la circoncision masculine est une institution introduite dans la communauté musulmane par les juifs convertis. Il importe à cet égard de rappeler les deux points suivants:

- Le Coran est le seul livre sacré qui ne parle jamais de la circoncision. Le mot circoncision n'y figure pas, alors que la Bible des juifs contient plusieurs pages sur la circoncision considérée comme obligatoire. Il en est de même de l'Évangile qui abolit l'obligation de la circoncision.
- Si le Coran ne parle pas de la circoncision, c'est parce qu'il insiste beaucoup sur l'intégrité physique et considère même le fait de couper les oreilles des animaux comme une obéissance au démon (4:118-119).

C) Débat actuel autour de la circoncision féminine

Bien que l'on trouve beaucoup d'auteurs musulmans qui condamnent la circoncision féminine, la majorité de ces auteurs, y compris dans les pays qui ne connaissent pas cette pratique, soutient qu'elle est une *makrumah*, acte méritoire, en se basent sur des récits de Mahomet. Le débat fait surtout rage en Égypte où 97% des femmes sont excisées. Dans ce pays, la Commission de fatwa a rendu plusieurs fatwas. Ainsi Jad-al-Haq a précisé sa position dans une fatwa d'octobre 1994, dans laquelle il affirme que le chef de l'État peut déclarer la guerre contre la région qui ne pratique pas la circoncision masculine ou féminine.

Tous les musulmans qui pratiquent la circoncision féminine pensent qu'elle fait partie de la religion. L'incirconcision a des conséquences graves sur le plan social. Dans certains milieux égyptiens, la fille incirconcise a des difficultés à se marier et les gens commencent à parler d'elle comme de personne de mauvaise conduite, possédée par le diable.

De nombreuses organisations des pays musulmans où la circoncision féminine est pratiquée essaient de s'y opposer. Elles rappellent que le Coran affirme la perfection de la créature de Dieu. Les adversaires de la circoncision féminine ajoutent que les récits attribués à Mahomet sont peu crédibles. C'est l'avis de

L'Imam Shaltut et du cheikh Al-Tantawi qui estiment qu'à défaut de base certaine dans le Coran et les récits de Mahomet, il faut se référer à l'opinion des médecins.

III. Débat médical

1) Circoncision masculine et féminine et sexualité

On lit généralement que la circoncision masculine n'a pas d'effet sur la sexualité de l'homme contrairement à la circoncision féminine.

Toute généralisation dans ce domaine est fausse. En effet, tout dépend du type de circoncision dont on parle. Si on se réfère même à la circoncision masculine du premier ou du deuxième type, des auteurs juifs classiques comme Philon ou Maïmonide, des auteurs chrétiens comme Thomas d'Aquin ou Ibn-Assal, et des auteurs musulmans classiques comme Ibn-Qayyim Al-Jawziyyah ou Al-Mannawi affirment que son but est de réduire le plaisir sexuel de l'homme. En effet, le prépuce est considéré comme la partie la plus sensible de l'organe sexuel.

En le supprimant, on supprime aussi les glandes qui produisent la matière lubrifiante et on prive le gland de sa protection. Ceci rend l'organe sexuel moins sensible et moins humide, et la relation sexuelle plus pénible. Les circoncis recourent plus souvent à des matières lubrifiantes artificielles pour humecter le pénis, ce qui n'est pas nécessairement bon pour la santé de l'homme et de la femme.

La circoncision féminine affecte certainement le plaisir sexuel si elle touche le clitoris. Mais on reconnaît aujourd'hui que même la forme la plus drastique de la circoncision féminine ne prive pas totalement la femme du plaisir sexuel. D'autre part, on recourt parfois à l'excision du capuchon du clitoris pour avoir plus de plaisir sexuel en dégageant le clitoris. De telles opérations ont lieu en Occident parmi les femmes blanches pour remédier à la frigidité et augmenter le plaisir sexuel.

2) Circoncision masculine et féminine et avantages médicaux

On lit souvent que la circoncision masculine a des avantages médicaux. En fait, si on examine la littérature médicale occidentale à partir du 19^e siècle, on constate que les médecins ont invoqué une série d'avantages médicaux tant pour la circoncision masculine que féminine.

Ainsi la première raison pour laquelle les occidentaux ont circoncis les hommes et les femmes est pour lutter contre la masturbation qui était censée provoquer de nombreuses maladies incurables. On a invoqué la raison hygiénique. Cette raison est valable tant pour les hommes que pour les femmes.

On a aussi considéré la circoncision masculine et féminine comme moyen pour lutter contre l'épilepsie, les infections urinaires, le cancer. Dernièrement, on a prétendu que la circoncision masculine peut protéger contre le sida. Si cela était vrai, les Américains seraient moins infectés par le sida que les Européens, mais c'est juste le contraire qui arrive. D'autre part, comme la circoncision prive l'organe sexuel d'une partie de sa peau, y génère des cicatrices et la rend plus tendue et plus sèche, il y a plus de risque de déchirement dans la peau et donc plus de risque d'infection. On estime aussi que les circoncis recourent plus fréquemment aux rapports sexuels buccaux et anaux, ce qui augmente le risque du sida.

En fait, la circoncision n'a que deux avantages médicaux certains: elle réduit le poids de l'enfant et alourdit la poche du médecin. Toutes les autres raisons sont fallacieuses si on excepte des cas rarissimes de déformation et d'infection qui résistent aux antibiotiques.

3) Les hommes ne se plaignent pas

On lit souvent qu'on n'entend pas des hommes se plaindre de la circoncision masculine. En fait, si un homme se plaint cela signifie une reconnaissance qu'il a des problèmes de virilité. D'où le peu de plainte des hommes. D'autre part, les hommes circoncis petits n'ont pas le moyen de comparer puisqu'ils ont toujours vécu avec des pénis mutilés. Mais il faut aussi relever qu'aux États-Unis il existe un mouvement grandissant d'hommes et de femmes, tant chrétiens que juifs, opposés à la circoncision masculine considérée comme une atteinte à l'intégrité physique des hommes et au plaisir sexuel.

Des hommes circoncis recourent de plus en plus à un système de restauration du prépuce. On tire la peau du pénis pendant des mois jusqu'à ce qu'elle couvre le gland. Ceux qui ont essayé cette méthode, largement décrite sur internet, disent qu'ils ont gagné en plaisir sexuel. Certains disent qu'ils pratiquent désormais l'amour en couleur alors qu'auparavant ils pratiquaient l'amour en noir et blanc. Des études démontrent que la circoncision masculine affecte le psychique de la personne et, partant, la société elle-même. Certains disent qu'il y a un lien entre la violence, le viol et la pédophilie aux États-Unis et la circoncision masculine. Cette théorie est surtout développée par un psychologue juif nommé Ronald Goldman dans une thèse de doctorat sur le traumatisme causé par la circoncision masculine aux États-Unis.

IV. Débat juridique

Aujourd'hui, tous les efforts se concentrent autour de l'interdiction de la circoncision féminine, sur le plan international, national et celui des ONG.

En 1958, l'ONU a demandé à l'OMS à entreprendre une étude sur la persistance des coutumes qui consistent à soumettre les filles à des opérations rituelles, et sur les mesures prises ou projetées pour mettre fin à ces pratiques. Mais l'OMS a répondu que les opérations rituelles résultant de conceptions sociales et culturelles ne relèvent pas de sa compétence. La 1^{re} réponse positive de l'OMS aux demandes de l'ONU était la publication le 30 septembre 1976 d'un rapport de Robert Cook, expert américain auprès du bureau régional pour la Méditerranée orientale de l'OMS. Ce rapport distingue entre trois types de circoncision féminine mais ne s'intéresse que de la circoncision la plus grave, considérant la première forme comme bénéfique puisqu'elle se pratique aussi aux États-Unis. Ensuite, il y a eu en 1979 un colloque tenu au Soudan sur la circoncision féminine. Depuis cette date, il ne se passe pas une année sans qu'il y ait un rapport, une déclaration ou un colloque contre cette pratique de la part de l'ONU ou de ses organisations affiliées. On peut résumer leur position dans les points suivants:

- Condamnation de la circoncision féminine sous toutes ses formes, effectuée pour des raisons non thérapeutiques, en tant que violation du droit à l'intégrité

corporelle et à la santé physique et psychique, et en tant que discrimination et violence envers les femmes.

- Refus de la médicalisation de la circoncision féminine non thérapeutique.
- Nécessité d'établir des lois interdisant la circoncision féminine et punissant ceux qui la pratiquent.
- Rien n'est dit de la circoncision féminine non-thérapeutique pratiquée par des femmes majeures.

Ces organisations gardent totalement le silence sur la circoncision masculine. Afin de distinguer entre la circoncision masculine et la circoncision féminine, elles ont procédé au changement du nom de la circoncision féminine, appelée désormais mutilation sexuelle féminine.

1) Condamnation nationale de la circoncision féminine

Les pays occidentaux et africains ont négligé la circoncision masculine alors qu'un certain nombre de ces pays ont légiféré contre la circoncision féminine. Certains ont adopté des lois expresses qui interdisent et punissent la circoncision féminine, et d'autres se réfèrent à leurs codes pénaux pour condamner la circoncision féminine en tant qu'atteinte à l'intégrité physique de la personne sans son consentement et sans raison médicale. Parmi les pays occidentaux qui ont fait des lois, on citera les États-Unis, l'Angleterre, la Suède, et parmi les pays qui invoquent les normes du code pénal, on citera la Suisse, la France et l'Italie.

On citera parmi les pays africains, notamment le cas de l'Égypte. Ce pays avait adopté un décret en 1959 qui affirme que la circoncision féminine partielle fait partie des rituels de l'islam, contrairement à la circoncision féminine totale. Elle ne peut être pratiquée que par des médecins hors des établissements étatiques à condition d'être partielle. Les sages-femmes sont interdites de la pratiquer.

Telle a été la situation juridique en Égypte jusqu'en 1994. Le 7 septembre 1994, la CNN a diffusé un film sur la circoncision d'une fille nommée Najla par un barbier dans un quartier populaire du Caire. C'était en pleine conférence internationale sur la population qui se tenait justement dans cette ville. La violence des scènes de l'opération a provoqué un tollé général sur le plan national et international. Le Ministre de la santé a essayé d'interdire la circoncision féminine, et a voulu rallier le cheikh de l'Azhar, Jad-al-Haq. Celui-ci lui a remis une fatwa dans laquelle il affirme que le chef de l'État peut déclarer la guerre contre la région qui ne pratique pas la circoncision masculine ou féminine. Ayant pris peur, le Ministre a issu le 19 octobre 1994 des instructions aux directeurs des affaires sanitaires dans lesquelles il interdit la circoncision tant masculine que féminine hors des hôpitaux et prévoit pour ces deux opérations des jours pour les pratiquer, à condition que les hôpitaux tentent de convaincre les familles de ne pas pratiquer la circoncision féminine.

De nombreuses déclarations ont été faites en Égypte contre ce décret ministériel. Le ministre de la santé a fini par céder. Le 17 octobre 1995, il a envoyé aux directeurs des affaires sanitaires dans les arrondissements des instructions interdisant de faire la circoncision féminine dans les hôpitaux. Le 8 juillet 1996, il a promulgué le décret 261 suivant:

1) Interdiction de pratiquer la circoncision féminine dans les hôpitaux ou cliniques publics ou privés hormis les cas de maladie décidés par le directeur de la section de gynécologie et d'obstétrique à l'hôpital et sur proposition du médecin traitant.

2) La pratique de cette opération par les non-médecins sera considérée comme un délit punissable selon les lois et les règlements.

Cette 2^e clause est en fait une application de l'article 1^{er} de la loi relative à l'exercice de la profession médicale no 415 de 1954 qui interdit aux non-médecins d'exercer ce métier sous une forme quelconque.

Le décret ministériel a satisfait les opposants, mais a enragé les défenseurs de la circoncision féminine. Le Dr Munir Fawzi et le cheikh Yusef Al-Badri ont porté plainte devant le tribunal administratif lui demandant de déclarer le décret en question contraire à l'islam et à la constitution, cette dernière considérant les principes du droit musulman comme la source principale du droit. Le tribunal leur a donné raison estimant que le parlement était le seul habilité à adopter une norme comportant une sanction pénale. Le ministre de la santé a fait appel. Le 1^{er} ministre, le président du syndicat des médecins et des ONG se sont joints à son action. Le 28 décembre 1997, la cour administrative suprême a décidé que le ministre a agi dans les limites de ses compétences. Elle a ajouté que le code pénal s'applique à la violation de l'intégrité physique des filles par la circoncision du fait que cette dernière n'a pas de fondement chirurgical ou religieux.

2) Position des ONG

Il n'existe pas aujourd'hui de pays au monde qui n'ait pas une ONG luttant, directement ou indirectement, contre la circoncision féminine. Certaines de ces organisations sont spécialisées dans la lutte contre cette pratique, d'autres l'ont incluse dans leurs activités. On citera ici le Comité inter-africain, Rainbo, l'Association égyptienne pour la prévention des pratiques traditionnelles, l'Association médicale mondiale, le Conseil international des infirmières, Amnesty international et la Commission internationale des juristes.

Malgré le caractère humaniste de la campagne menée par les ONG susmentionnées contre la circoncision féminine, cette campagne viole le principe de la non-discrimination du fait qu'elle néglige la circoncision masculine. Pour combler cette lacune, plusieurs ONG ont vu le jour aux États-Unis visant à lutter contre la circoncision tant masculine que féminine. Mais comme ce pays est plus concerné par la circoncision masculine (avec un taux de 60% de circoncis), ces ONG concentrent leurs activités sur celle-ci. Nous citons ici notamment *NOCIRC*, *Infirmières pour les droits de l'enfant*, *Médecins opposés à la circoncision*, *Avocats pour les droits de l'enfant*, *Circumcision resource center*, *Mothers against circumcision*, *NOHARMM*, *NORM*, etc.

3) Circoncision et droits religieux et culturels

Vu l'importance des normes religieuses et culturelles, le législateur, de tout temps, a essayé de reconnaître aux communautés le droit de vivre selon leurs normes religieuses et de pratiquer leur culture. Ceci est vrai du temps des Romains dans

leurs rapports avec les juifs et les autres communautés qui composaient l'empire. C'est aussi vrai de notre temps, ce droit figurant dans de nombreux documents internationaux et nationaux. Or, le droit des communautés ne peut être accepté lorsqu'il s'agit de violation de principes fondamentaux comme le droit à l'intégrité physique ou le droit à la vie. Si on doit reconnaître par exemple aux juifs ou aux musulmans de pratiquer la circoncision masculine au nom de la religion, on doit aussi permettre aux africains et aux musulmans la circoncision féminine au nom de la religion et de la culture.

La position du législateur international et national cependant établit une distinction nette entre la circoncision masculine qui reste tolérée sans raison valable, et la circoncision féminine qui est interdite. Lors du séminaire relatif aux pratiques traditionnelles à Ouagadougou en 1991, séminaire organisé par la Commission des droits de l'homme, la majorité des participants était d'avis qu' "aussi bien les explications tirées de la cosmogonie que celles issues de la religion doivent être assimilées à la superstition et dénoncées comme telles. Ni la Bible, ni le Coran ne prescrivent aux femmes d'être excisées". Ainsi, on dévalorise les conceptions religieuses qui ne figurent ni dans la Bible ni dans le Coran, conceptions considérées comme relevant de la superstition.

On retrouve cette distinction dans les législations et les positions des organisations médicales occidentales. Dans ces pays, on continue à tolérer la circoncision masculine, considérée comme pratique religieuse et culturelle, mais on rejette la circoncision féminine malgré le fait qu'elle est considérée par ceux qui la pratiquent comme faisant partie de leur culture et de leur religion. Ces pays ne permettent pas qu'on invoque la culture et la religion comme justification pour cette pratique.

4) Circoncision et droit à l'intégrité physique et à la vie

La circoncision, tant masculine que féminine, est une atteinte à l'intégrité physique; elle réduit les fonctions naturelles et conduit à des complications physiques, psychiques et sexuelles, et parfois à la mort. De ce fait, elle est une violation du droit à l'intégrité physique et du droit à la vie.

Mais, très étrangement, ni la Déclaration universelle des droits de l'homme, ni la Convention des droits de l'enfant, ni le Pacte civil, ni la Convention européenne des droits de l'homme ne mentionnent le droit à l'intégrité physique. Les deux seuls documents internationaux qui en font mention sont la Convention américaine et la Charte africaine des droits de l'homme. On est à cet égard légitimé à se demander pourquoi l'ONU et l'Europe ont oublié le droit à l'intégrité physique. C'est un mystère.

5) La circoncision, mauvais traitement et torture

Le mauvais traitement et la torture sont interdits par différents documents internationaux. Ainsi la Déclaration universelle dit:

Art. 5 - Nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

La Déclaration de Tokyo de l'AMM de 1975 dit:

Le médecin ne devra jamais assister, participer ou admettre les actes de torture ou autres formes de traitements cruels, inhumains ou dégradants, quels que soient la faute commise, l'accusation, les croyances ou motifs de la victime, dans toutes situations, ainsi qu'en cas de conflit civil ou armé.

Le médecin ne devra jamais fournir les locaux, instruments, substances, ou faire état de ses connaissances pour faciliter l'emploi de la torture ou autre procédé cruel, inhumain ou dégradant ou affaiblir la résistance de la victime à ces traitements.

Les opposants de la circoncision féminine, y compris les Nations Unies et le Conseil de l'Europe, considèrent la circoncision féminine comme une forme de torture, sans faire de distinction entre les différents types de cette opération. Par contre, on garde le silence concernant la circoncision masculine même lorsqu'elle est faite selon la forme la plus sévère. Les opposants de la circoncision masculine disent que la circoncision masculine est une torture. Rappelons ici que dans la guerre de Yougoslavie, des chrétiens ont subi des opérations de circoncision de la part de groupes musulmans. Ceci figure dans les rapports de l'ONU qui considèrent l'atteinte aux organes sexuels comme un crime de guerre. Ce qui fait dire aux organisations opposées à la circoncision masculine qu'elle doit être traitée comme une torture.

6) Circoncision et droit à la pudeur

Les lois de tous les pays du monde sanctionnent les atteintes à la pudeur. Le respect de la pudeur de l'enfant est prévu par la Convention de l'enfant:

Article 16 al. 1 - Nul enfant ne fera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation.

Article 34 - Les États parties s'engagent à protéger l'enfant contre toutes les formes d'exploitation sexuelle et de violence sexuelle

Celui ou celle qui circoncit déshabille sa victime, manipule ses organes sexuels et les mutile. Et lorsqu'il s'agit de circoncision juive, la règle religieuse veut que le circonciseur mette le pénis de l'enfant dans sa bouche et le suce. Il ne fait pas de doute que de tels comportements tombent sous le coup des normes pénales relatives à la pudeur et à la pédophilie du moment que la circoncision n'est pas justifiée médicalement. Les opposants à la circoncision féminine en Égypte n'hésitent pas à recourir à ces normes. Ainsi, le vice-président de la cour de cassation égyptienne écrit que le médecin qui touche le sein d'une femme commet une atteinte à la pudeur sauf s'il existe une raison médicale. Il en est de même de celui qui touche les organes sexuels de la fille. Des tribunaux égyptiens ont considéré tant la circoncision masculine que féminine, lorsqu'elle n'est pas justifiée médicalement, comme une atteinte à la pudeur.

7) Circoncision et respect des morts

Le respect du cadavre humain s'est imposé à l'humanité depuis des temps immémoriaux. S'y attaquer constitue un acte de profanation. Chez les juifs le fœtus est circoncis avant d'être enterré. De même, on pratique la circoncision sur des juifs

qui sont morts incirconcis. Ceci constitue une condition pour enterrer le mort dans un cimetière juif. Cette dernière question a fait l'objet d'un débat houleux à la Knesset. La circoncision des morts est prônée par certains juristes musulmans classiques.

8) Circoncision et dispense médicale

Des médecins en Occident et dans les pays musulmans ont essayé de justifier la circoncision masculine et féminine sur le plan médical. Elle entrerait donc dans le cadre des opérations autorisées par le législateur au même titre que toute autre opération médicale. Pour avoir une telle dispense, il faut la réunion de trois conditions:

- 1) L'opération doit être justifiée médicalement. Or, ceci n'est pas le cas. La partie coupée est une partie saine. On ne peut à cet égard invoquer la circoncision comme opération esthétique. On ne peut prétendre qu'autant d'enfants sont nés déformés au point qu'ils nécessitent des opérations esthétiques. Les organes génitaux sont des organes normaux et l'opération esthétique vise à supprimer une difformité et non pas à déformer un organe normal.
- 2) L'opération doit être consentie. Certes les parents donnent leur consentement. Mais les parents ne peuvent consentir que pour les opérations qui sont dans l'intérêt de l'enfant. Ce qui n'est pas le cas de l'opération de la circoncision. Les parents ne peuvent pas consentir à couper le doigt sain d'un enfant. Il y a des limites au pouvoir des parents. Le médecin qui exécute tout ordre des parents devient un criminel.
- 3) L'opération doit être faite par un médecin autorisé selon les règles de l'art et de la déontologie. Or, la plus part des opérations de la circoncision sont faites par des non-médecins. D'autre part, un médecin qui coupe un organe sain ne respecte pas les règles déontologiques. Le médecin est là pour soigner, et non pas pour altérer la fonction naturelle des organes sexuels.

Si le législateur international et national interdit aux médecins et aux non-médecins de pratiquer la circoncision féminine, même la plus bénigne, il laisse la circoncision masculine sans règlement. Des milliers de médecins dans le monde occidental pratiquent la circoncision masculine sans que le législateur lève le petit doigt. Cette opération est faite même par des non-médecins alors que les opérations chirurgicales sont des actes réservés aux médecins. La profession de circonciseur est laissée sans réglementation. Ainsi le législateur est complice du crime contre les enfants mâles.

Une des questions que se posent les opposants est de savoir si on peut autoriser à une femme ou à un homme majeur de se faire circoncire. Oui, s'ils le font eux-mêmes. Mais le médecin n'a pas le droit de toucher à des organes sains, même avec le consentement de l'adulte. Un médecin qui coupe le bras sain d'un adulte, même consentant, commet un crime. Il doit en être de même de la circoncision des majeurs. Mais des opposants disent qu'ils préfèrent axer leur lutte contre la circoncision des mineurs. Ceux-ci, lorsqu'ils deviennent majeurs, ils pourront décider d'eux-mêmes, avec l'espoir qu'ils seront plus sages et refuseront une telle

intervention. Et si malgré cela, ils veulent se faire circoncire, c'est après tout leur affaire. La loi américaine interdit la circoncision féminine uniquement sur des femmes de moins de 18 ans.

9) Interdiction de la circoncision entre idéal et faisabilité

Si nous voulons suivre les lois et respecter les droits de l'homme en tout point, il faut traiter la circoncision, tant masculine que féminine, comme toute autre opération médicale, sans distinction sur la base du sexe ou de la religion. Ceci signifie qu'il ne faut l'autoriser que s'il y a une nécessité médicale pour la faire, que si l'intéressé ou son représentant légal y consent et que si elle est faite par un médecin autorisé selon les règles de la profession médicale. Toute circoncision qui ne remplit pas ces trois conditions cumulatives doit être poursuivie d'office sans égard au sexe ou à la religion de la victime, de ses parents ou du circonciseur.

Tel est l'idéal, mais la réalité est autre. Avant tout on avance le fait que la loi ne peut pas combattre efficacement des pratiques largement diffusées. Même en Europe, les États occidentaux sont réticents à interdire la circoncision masculine alors que son taux ne dépasse pas le 5%. Il y a les contraintes politiques qu'on connaît.

D'autre part, on craint que l'interdiction stricte conduise à des opérations de circoncision masculine et féminine dans la clandestinité avec les risques que cela représente. C'est le même problème qui s'est posé avec l'avortement.

Enfin, on ne sait pas qui poursuivre. Faut-il poursuivre les parents? Les médecins? Les responsables politiques? Les autorités religieuses qui prônent cette pratique? Le législateur qui laisse faire?

Les opposants pensent que la loi seule ne suffit pas pour mettre fin à la circoncision masculine et féminine et qu'il faut recourir à différents moyens socio-culturels pour convaincre le peuple d'abandonner ces pratiques. Un des problèmes qui se pose est la force religieuse qui est derrière ces pratiques. Or rien n'est plus difficile que d'éduquer des religieux. Demandez au pape de Rome de prendre une position contre la circoncision masculine ou féminine, il ne le fera pas. Le cardinal Lustiger et le grand rabbin de Paris ont refusé de prendre position contre la circoncision féminine de peur que cela ne conduise à ouvrir le débat contre la circoncision masculine. Et se heurter à la circoncision masculine comporte des difficultés d'interprétation des textes religieux, en plus du problème politique.

10) Circoncision et asile politique

Le Haut-commissariat pour les réfugiés et Amnesty International demandent qu'on accorde l'asile politique à des femmes qui échappent de leurs pays par peur de subir, elles ou leurs filles, la circoncision féminine. Or, peu de femmes ont obtenu l'asile politique pour cette raison. Par exemple aux États-Unis, il n'y a eu que deux femmes, et en Allemagne une seule femme.

Si les États refusent d'accorder l'asile politique à ces femmes, certains cependant permettent à ces femmes de rester dans le pays pour des raisons humanitaires en vertu de l'article 4 de la convention contre la torture qui demande à tout État partie de veiller "à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de

son droit pénal" et de rendre "ces infractions passibles de peines appropriées qui prennent en considération leur gravité". L'alinéa 1^{er} de l'article 3 de cette convention ajoute:

Aucun État partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture.

Signalons ici que les opposants à la circoncision féminine demandent l'octroi de l'asile politique quelle que soit la forme de la circoncision, de la plus légère à la plus sévère.

Les opposants de la circoncision masculine demandent, au nom du principe de la non-discrimination, que les hommes et les enfants menacés de circoncision masculine puissent aussi obtenir l'asile politique. Et effectivement l'Allemagne a accordé le 5 novembre 1991 l'asile politique à un jeune turc de religion chrétienne. S'il était refoulé en Turquie, ce jeune devait servir dans l'armée turque. Or, les incirconcis font l'objet de violence de la part de leurs collègues musulmans contre leurs organes sexuels et sont parfois circoncis de force par les médecins de l'armée. Les jeunes chrétiens n'ont pas de possibilité d'être protégés par l'État contre ces violences. Le tribunal a indiqué de nombreux cas allant dans ce sens. Il a considéré cette pratique comme une persécution politique au sens de l'article 16 de la constitution allemande. En tant que membre de la communauté chrétienne qui ne pratique pas la circoncision, le jeune en question avait donc le droit à l'asile politique en Allemagne.

Chapitre 4.

Le droit socio-économique

Dans ce dernier chapitre, nous allons examiner la solidarité entre pauvres et riches, la zakat et les impôts, les intérêts et les banques islamiques, les assurances, les biens en commun, et enfin l'éducation et le travail de la femme.

Section 1.

La solidarité entre pauvres et riches

I. Droit musulman

1) Pauvreté et richesse

A) Dieu dispense ses biens à qui il veut

Selon la conception musulmane, les biens de la terre sont la propriété de Dieu, lequel est libre de les léguer à qui il veut: "Ton Seigneur étend l'attribution à qui il souhaite, et [la] prédétermine" (17:30). L'inégalité dans les richesses entre les êtres humains est une chose voulue par Dieu, et l'être humain ne doit pas tendre à éliminer cette inégalité:

Dieu a favorisé en attribution les uns parmi vous par rapport à d'autres. Ceux qui ont été favorisés ne sont nullement disposés à ramener leur attribution à ceux que leur main droite possède [les esclaves] pour qu'ils y soient égaux. Renieront-ils la grâce de Dieu? (16:71, voir aussi 6:165 et 4:32).

Il n'est pas permis de déposséder les riches de leurs biens pour les donner à ceux qui possèdent moins. Le Coran est contre le nivellement de la société comme voudrait faire le socialisme. Abu-Dhar (d. 652), compagnon de Mahomet, est d'un autre avis. Selon lui, il est illicite à l'homme de posséder plus que ce dont il a besoin. Il invoque le Coran: "N'oubliez pas la faveur entre vous", verset traduit aussi par: "N'oubliez pas de partager le superflu entre vous" (2:237). Il affirme que la propriété privée n'est autorisée que si les besoins de chaque membre de la société étaient satisfaits. Agacé par ses reproches, le calife l'exila à Rabdhah, loin des gens, où il est mort dans le dénuement total.

B) Droit dans les biens des riches

Pour remédier à la pauvreté, le Coran prescrit le travail. Chaque musulman est tenu de travailler. Ceux qui ne peuvent subvenir à leurs besoins, ont un droit dans les biens des riches. Selon le Coran, ceux qui sont sauvés, ils le sont parce que "dans leurs fortunes, [il y avait] un droit au quémandeur et à l'interdit [de biens]" (51:16-19).

2) Solidarité au sein de la famille

Le Coran prescrit la solidarité au sein de la famille: "Donne au proche parent ce qui lui est dû, ainsi qu'à l'indigent et au voyageur. Ne gaspille pas" (17:26; voir aussi 30:38 et 4:36-37); "Que celui qui a une large fortune dépense selon sa fortune; et

que celui dont l'attribution est déterminée, dépense selon ce que Dieu lui a donné" (65:7; voir aussi 2:233 et 236). Cette aide envers le besogneux comprend la nourriture, l'habitat, un serviteur s'il ne peut se servir lui-même, les frais du mariage et les dépenses de son épouse et de ses enfants.

3) Sécurité sociale pour tous

La zakat dont nous parlerons plus loin sert à repartir les richesses et à subvenir aux besoins des nécessiteux. Si la zakat ne suffit pas, l'État doit puiser dans le Trésor public constitué du butin des conquêtes, des tributs payés par les vaincus et d'autres richesses. Le Trésor public est mis à contribution pour aider tous les ressortissants de l'État musulman, quelle que soit leur religion. Abu-Yusuf (d. 798) rapporte un traité conclu entre Khalid Ibn-al-Walid et les habitants chrétiens de Hirah en Irak. On y lit:

J'établis cette règle, que tout vieillard qui est incapable de travail ou qui est frappé de quelque infirmité ou qui, ayant perdu son bien, est tombé dans la misère et vit des aumônes de ses coreligionnaires, est dégrevé de la capitation et passe, lui et ses enfants, à la charge du Trésor public musulman tant qu'il reste en pays d'émigration et en territoire musulman; mais l'entretien des enfants de ceux qui quittent le pays d'émigration et le territoire musulman n'incombe plus aux musulmans.

4) Clause générale du droit du pauvre / devoir du riche

En cas d'insuffisance de la zakat et du Trésor public, l'État peut recourir à cette clause générale. Ibn-Hazm (d. 1064) écrit: "Les riches de chaque pays sont obligés de prendre en charge les pauvres. Le sultan les contraint à le faire si la zakat, les butins et autres biens acquis par les musulmans dans les conquêtes (*fay'*) ne suffisent pas à subvenir à leurs besoins. On leur accordera alors la nourriture indispensable pour eux, les habits qui les protègent en hiver et en été, ainsi que l'habitat qui les abrite contre la pluie, le soleil et le regard des passants".

5) Interdiction de la thésaurisation

Le Coran condamne la thésaurisation des biens. Selon des récits de Mahomet:

Celui qui accapare une nourriture pendant 40 jours est quitte de Dieu et Dieu est quitte de lui.

Celui qui accapare un bien pour le rendre plus cher aux musulmans est un pécheur.

Les juristes permettent au gouverneur, en cas de nécessité, de fixer un prix pour les marchandises et de forcer ceux qui accaparent les biens à les vendre au prix d'équivalence.

6) Interdiction du gaspillage

Le Coran porte un jugement très sévère contre ceux qui font des dépenses excessives, fût-ce dans l'aumône:

Donne au proche parent ce qui lui est dû, ainsi qu'à l'indigent et au voyageur. Ne gaspille pas. Les gaspilleurs sont les frères des satans; et le satan est ingrat envers son Seigneur (17:26-27).

Il demande de retirer les biens à ceux qui ne savent pas comment se comporter avec l'argent: Il interdit les jeux de hasard par lesquelles des personnes gaspillent leurs biens (2:219 et 5:90-91) et considère que la destruction des cités est provoquée par ceux qui vivent dans l'aisance excessive: "Quand nous voulons détruire une cité, nous ordonnons à ses opulents, et ils y commettent la perversité. Alors la parole contre elle s'avère juste, et nous la détruisons complètement" (17:16). Plusieurs récits rapportent que Mahomet intervenait pour inciter les gens à limiter leur consommation et à ne pas acheter sur simple envie, le but étant que les autres puissent avoir une part aux biens de la terre. C'est la raison pour laquelle le droit musulman interdit d'avoir des ustensiles en or et en argent et interdit aux hommes de porter l'or et la soie.

7) Solidarité morale

Les normes susmentionnées relèvent de la loi temporelle; l'État peut et doit intervenir pour assurer leur respect. Il existe cependant des normes qui, tout en n'étant pas sous le contrôle de l'État, imposent à l'homme des gestes de solidarité qui comportent des sanctions dans l'autre vie. C'est la conscience de l'homme qui en est le garant.

A) Solidarité à l'égard du voisin

Dans le verset 4:36, le Coran fait mention du voisin (*jar*) après les parents: "[Agissez] avec bienveillance envers les deux géniteurs, les proches, les orphelins, les indigents, le proche voisin, le voisin lointain, le compagnon à côté, le voyageur, et ceux que votre main droite possède". Selon des récits de Mahomet, le concept de voisin ne se limite pas au plus proche, mais peut s'étendre aux 40 voisins consécutifs, qu'ils soient musulmans ou non.

B) Dons volontaires et waqfs

De nombreux versets incitent le croyant à être généreux. Une des formes de ces dons est le waqf qui consiste à immobiliser un bien et affecter son produit à une œuvre pieuse ou charitable: entretien d'une mosquée, d'une fontaine, d'un hospice, etc. Le bien waqf devient ainsi inaliénable et par là même, ne peut faire l'objet de vente, achat, expropriation, hypothèque, etc.

C) Compensations en faveur des pauvres

Afin de venir en aide aux pauvres, le Coran ne manque pas d'imagination pour taxer ceux qui ont les moyens:

- Il prescrit de nourrir dix pauvres si quelqu'un ne respecte pas son serment (5:89).
- Il prescrit de nourrir soixante pauvres si quelqu'un répudie sa femme en faisant usage d'une formule dite *dhihar* (58:3-4).
- Il prescrit une compensation en cas de non observation du jeûne de Ramadan (2:184).

8) Solidarité comme condition pour la paix

Le Coran interdit les intérêts pour dette. Le non-respect de cette règle donne lieu à des guerres et des pertes des capitaux: "Si vous ne le faites pas, alors recevez l'annonce d'une guerre de la part de Dieu et de son envoyé. Si vous revenez, vous

aurez le principal de vos fortunes. Vous n'opprimerez pas et vous ne serez pas opprimés" (2:279).

Le Coran voit une relation de cause à effet entre le faste et la destruction des cités, entre le comportement avec dédain des riches à l'égard des démunis et leur fin tragique. Des récits de Mahomet vont encore plus loin et reconnaissent même un droit à la révolte en faveur du pauvre:

Si un croyant s'endort affamé, personne n'a droit à un bien [il est licite d'y mettre la main].

Pour Ibn-Hazm (d. 1064), le pauvre dont les besoins ne sont pas satisfaits a le droit de se battre contre celui qui les lui refuse jusqu'à ce qu'il obtienne satisfaction. S'il est tué, la responsabilité pénale incombe à son assassin; s'il tue, sa victime va à la malédiction de Dieu. Il cite le Coran: "Si l'un d'eux abuse l'autre, combattez le groupe qui abuse, jusqu'à ce qu'il revienne à l'ordre de Dieu" (49:9). Or, ajoute-t-il, celui qui refuse un droit est considéré comme abuseur.

II. Situation actuelle

1) Solidarité au sein de la famille

La solidarité la plus large au sein de la famille se trouve aujourd'hui au sein des groupes bédouins, et en moindre mesure dans les campagnes. Cette solidarité s'étend même au plan pénal. Cette solidarité pénale tribale ou familiale est éliminée dans les codes pénaux arabes d'inspiration occidentale qui préconisent le principe de la personnalité de la peine. Sur le plan du droit de famille, les pays arabes disposant de codes de statut personnel ont réglementé la question de la solidarité dans le cadre des dispositions relatives à la pension alimentaire.

2) Interdiction de la thésaurisation et investissements

Le Coran interdit la thésaurisation et demande que l'argent soit dépensé dans le chemin de Dieu. Un des chemins de Dieu consiste à assurer une vie digne à chaque être humain. La réalité est cependant autre. Alors que les pays arabes du Golfe comptent parmi les pays les plus riches de la planète, des pays comme la Somalie, le Soudan, le Djibouti et l'Égypte vivent sous le seuil de la pauvreté, accablés qu'ils sont par les dettes et le manque d'investissement. Au lieu d'investir leur argent dans des pays arabes pauvres, les pays arabes riches ainsi que les riches des pays arabes pauvres l'investissent principalement dans les pays occidentaux.

3) Interdiction du gaspillage

A) Gaspillage personnel des dirigeants arabes

Nombreux sont les ouvrages en langue arabe qui dénoncent les extravagances et les dépenses des dirigeants arabes, dépenses qui auraient pu soulager les souffrances de leurs populations.

B) Gaspillage dû à la politique désastreuse

On ne peut ici ne pas mentionner les pertes arabes dans les guerres. On peut à cet effet dire que chaque sou gaspillé par les dirigeants arabes ou à cause de leurs politiques désastreuses est un sou volé aux pauvres et aux nécessiteux de ces pays. Et ceci constitue sans le moindre doute une violation des droits économiques.

C) Gaspillage institutionnalisé: Le pèlerinage à la Mecque

Nous ne voudrions pas détourner les musulmans de leur devoir religieux. Ce qui nous intéresse ici est l'abus qui est fait de ce "devoir". Et tout abus, en quelque matière que ce soit, est condamnable.

Section 2.

La zakat et les impôts

I. Droit musulman

Le droit musulman impose un impôt sur les biens appelé *zakat* ou *sadaqah* dans deux buts:

- purifier l'âme humaine: "Prends de leurs fortunes une aumône par laquelle tu les purifies et les épures" (9:103). C'est d'ailleurs le sens étymologique du terme *zakat*;
- subvenir aux besoins des nécessiteux de la communauté.

La zakat est un des cinq piliers de l'Islam. Le Coran la mentionne presque toujours après la prière. Les biens dépassant un certain montant (*nisab*) y sont soumis au bout d'une année à partir de leur possession. Un calcul subtil a été développé par les juristes tenant compte de la nature des biens taxés.

La zakat, versée volontairement, est considérée comme un acte cultuel pour plaire à Dieu. Quant aux récalcitrants, ils sont forcés par le pouvoir public de la verser. Mahomet dit: "Celui qui la donne pour avoir un mérite auprès de Dieu, il a alors son mérite. Sinon, c'est moi qui la lui prend avec la moitié de ses biens".

Le Coran nomme huit catégories de bénéficiaires de la zakat: "Les aumônes sont pour les pauvres, les indigents, ceux qui y travaillent, ceux dont les cœurs sont ralliés, [l'affranchissement] des nuques, ceux qui sont surchargés [de dettes], [la lutte] dans la voie de Dieu, et le voyageur" (9:60).

En plus de la zakat susmentionnée, le droit musulman prescrit la *zakat al-fitr* payée à la fin du mois de Ramadan. On paie aujourd'hui cash, environ 7 dollars par personne aux États-Unis.

II. Situation actuelle

1) Zakat volontaire

L'institution de zakat continue encore à être enseignée dans les facultés de *shari'ah* du monde arabo-musulman. Mais, en réalité, elle est loin de correspondre aux normes idylliques décrites dans le paragraphe précédent. Trois pays l'imposent: l'Arabie saoudite, la Libye et le Soudan. Les autres pays, par contre, laissent au musulman la liberté de payer ou de ne pas payer. C'est le cas en Égypte où la zakat volontaire est gérée par la *Banque sociale Nassir*, créée par la loi 66 de 1971. Les mosquées disposent de caisses qui reçoivent la zakat à l'intention de cette banque.

2) Impôt à la place de la zakat

La mutation de la zakat d'obligatoire en volontaire dans les pays arabes a été accompagnée par l'adoption d'un système occidental d'impôt général et égal imposable à tous leurs citoyens quelle que soit leur religion.

On se trouve ainsi devant un système de double imposition qui crée chez le musulman un sentiment de déchirement entre l'obligation de payer l'impôt étatique et la zakat musulmane. Ceci explique le peu d'argent récolté pour la zakat. Ainsi en Égypte, le montant récolté pour l'année 1988 était d'environ 7 millions de livres égyptiennes alors qu'un auteur égyptien l'estime à un milliard si la zakat était obligatoire.

III. Perspectives d'avenir

La doctrine musulmane affirme la nécessité du retour au système de la zakat imposée et récoltée par l'État en sus de l'impôt. Plusieurs projets ont été faits dans les pays arabes dans ce but. Le Modèle constitutionnel du Parti de libération prescrit le paiement de la zakat au Trésor public par les musulmans; elle doit être dépensée en faveur des huit catégories prévues par le Coran (article 131). Quant aux non musulmans, ils doivent payer la *jizyah* (article 132).

Section 3.

Les intérêts et les banques musulmanes

Il y a eu et il y aura toujours des prêts et des gestes de solidarité. Mais le prêt est aussi un acte de commerce et donc d'abus. D'où l'intervention des législateurs et des moralistes pour limiter les abus. Mais quel législateur? Le législateur divin hors de portée? Ou le législateur humain corrompu et corruptible? Commençons par le Dieu des juifs qui a été repris par les chrétiens et les musulmans.

I. Les intérêts chez les juifs

L'Ancien Testament interdit les intérêts entre les juifs:

S'il y a chez toi quelque indigent d'entre tes frères, ... tu lui ouvriras ta main, et tu lui prêteras de quoi pourvoir à ses besoins (Dt 15:7-8).

Tu ne prêteras pas à intérêt à ton frère, qu'il s'agisse d'un prêt d'argent, ou de vivres, ou de quoi que ce soit dont on exige intérêt. À l'étranger tu pourras prêter à intérêt (Dt 23:20-21).

Si tu prêtes de l'argent à un compatriote ..., vous ne lui imposerez pas d'intérêts (Exode 22:24).

Selon le Talmud, violent l'interdiction des intérêts le créancier qui prête de l'argent contre intérêt, le débiteur qui accepte de payer des intérêts, le témoin et le notaire qui rédige le contrat.

Le contrat de partenariat avec partage des pertes et des profits fut un moyen pour contourner l'interdiction des intérêts. Aujourd'hui, pour valider religieusement un prêt avec intérêt entre juifs, il suffit d'ajouter au contrat une clause indiquant que le prêt est fait à titre de partenariat. D'autres moyens pour contourner l'interdiction des

intérêts ont été trouvés. Ainsi il est permis de prêter de l'argent à un non-juif, qui à son tour prête l'argent à un juif, ou de demander à un agent d'emprunter de l'argent, les deux opérations étant munies d'une clause fixant le taux d'intérêt. On estime à cet effet que le prêt à intérêt indirect n'est pas interdit. Il est aussi permis de prêter 100 unités d'argent à un homme d'affaire en indiquant dans le contrat que le gain réalisé par ce dernier sera versé au créancier contre paiement d'un salaire à l'homme d'affaire pour son travail.

La Bible ne comporte aucune sanction contre le prêt à intérêt, mais simplement une bénédiction divine, comme dans Dt 23:21. Ézéchiel classe l'usure parmi les graves délits:

[Celui] qui opprime le pauvre et le malheureux, commet des rapines, ne rend pas le gage, lève les yeux vers les ordures, commet l'abomination, prête avec usure et prend des intérêts, celui-ci ne vivra pas après avoir commis tous ces crimes abominables, il mourra et son sang sera sur lui (Ez 18:11-13).

Ici aussi, cette sanction semble être d'ordre divin. Mais les tribunaux rabbiniques ont exercé le pouvoir de pénaliser le créancier en refusant de donner suite à sa réclamation de son capital. Ils rejettent aussi le témoignage et le serment des prêteurs d'argent.

Si les intérêts sont interdits entre juifs, la loi permet à un juif d'emprunter de l'argent d'un non juif contre intérêt lorsqu'il n'existe pas d'autre moyen pour avoir l'argent. La loi permet aussi aux juifs de percevoir des intérêts lorsqu'ils prêtent à des non-juifs. Le prêt fait aux non-juifs est justifié par la règle talmudique qui interdit de laisser mourir de faim qui que ce soit, en lui fournissant les moyens de sa survie. Cette règle s'applique même envers les polythéistes, pour qu'ils trouvent la force de découvrir l'unité de Dieu. On justifie aussi le prêt fait à des non-juifs par le fait que les pays chrétiens interdisaient dans le passé les intérêts et ne les permettaient que si le prêt est fait par des juifs.

II. Les intérêts chez les chrétiens

Jésus interdit les intérêts sans distinction entre juifs et non-juifs:

Si vous prêtez à ceux dont vous espérez recevoir, quel gré vous en saura-t-on? Même des pécheurs prêtent à des pécheurs afin de recevoir l'équivalent. Au contraire, aimez vos ennemis, faites du bien et prêtez sans rien attendre en retour. Votre récompense alors sera grande, et vous serez les fils du Très-Haut, car il est bon, Lui, pour les ingrats et les méchants (Luc 6:34-35).

Cette interdiction a été contournée en faisant appel aux juifs, qui de leur côté pouvaient accepter de prêter à intérêt pour les non-juifs.

La question des intérêts a beaucoup occupé les théologiens qui ont essayé de lui trouver une solution. Celle de Calvin (1509-1564) est la plus remarquée. Pour Calvin, la Bible condamne l'usure là où devrait se manifester la charité. Mais elle ne parle pas du "prêt de production". Il établit un cadre au prêt à intérêt en sept points:

1) Il n'est pas permis de demander des intérêts aux pauvres et nul ne peut être contraint de payer un intérêt lorsqu'il se trouve dans la misère ou connaît des circonstances difficiles.

2) Celui qui prête de l'argent ne devrait pas être intéressé au gain au point d'en négliger ses devoirs, ni déposséder ses frères pauvres en plaçant son argent dans des investissements en toute sécurité.

3) Rien ne doit intervenir qui ne soit naturellement juste et correct. Et si la question est examinée selon la règle de Christ, à savoir ce que vous voulez que les hommes vous fassent etc., elle sera considérée comme valable pour tous.

4) Celui qui contracte un emprunt doit tirer autant ou plus de profit que le créancier.

5) Nous ne devrions pas juger selon les coutumes habituelles et traditionnelles... Nous devrions plutôt régler notre conduite sur la parole de Dieu.

6) Nous ne devrions pas considérer seulement l'avantage de ceux à qui nous avons affaire mais aussi prendre en compte l'intérêt public et servir la communauté dans son ensemble.

7) On ne dépassera pas les limites fixées par les lois locales ou régionales, bien que cela ne suffise pas toujours.... Il faut donc préférer ce qui est juste et correct dans les circonstances et s'interdire ce qui est de trop.

L'Église catholique reste très réticente face à la perception des intérêts. L'encyclique *Vix pervenit* (1^{er} novembre 1745) interdit de toucher des intérêts rémunérateurs en vertu d'un contrat de prêt. Mais elle permet de toucher

- des intérêts compensatoires en vertu d'un titre extrinsèque au contrat de prêt (par exemple un dommage subi par le prêteur);
- une rémunération en vertu de contrats autres que le prêt. Ainsi le contrat de société permet à l'investisseur de prétendre à une part des profits réalisés par d'autres avec son argent.

L'Église catholique n'a levé l'interdiction des intérêts que par le canon 1543 du Code de droit canonique de 1917:

Si une chose fongible est donnée à quelqu'un en propriété et ne doit être restituée ensuite qu'en même genre, aucun gain à raison du même contrat ne peut être perçu. Mais dans la prestation d'une chose fongible, il n'est pas illicite en soi de convenir d'un profit légal, à moins qu'il n'apparaisse comme immodéré, ou même d'un profit plus élevé, si un titre juste et proportionné peut être invoqué.

Ce canon n'a pas été repris dans le Code de droit canonique de 1983. Le Catéchisme de l'Église catholique de 1992 mentionne l'interdiction du prêt à intérêt parmi les mesures juridiques prises "dès l'Ancien Testament" pour venir en aide aux pauvres (§ 2449) et dénonce "des systèmes financiers abusifs sinon usuraires" entre les nations (§ 2438) ainsi que "les trafiquants, dont les pratiques usuraires et mercantiles provoquent la faim et la mort de leurs frères en humanité" (§ 2269).

III. Les intérêts chez les musulmans

1) Normes coraniques et droit musulman classique

On distingue dans le Coran quatre étapes progressives:

1) Exhortation de donner l'aumône au lieu de l'usure:

Donne donc au proche parent ce qui lui est dû, ainsi qu'à l'indigent et au voyageur. Voilà ce qui est meilleur pour ceux qui veulent la face de Dieu. Ceux-là sont ceux qui réussiront. Tout ce que vous donnerez [en prêt contre] accroissement, pour accroître [votre fortune] aux dépens des fortunes des humains ne l'accroît pas auprès de Dieu. Mais ce que vous donnez comme [aumône] épuratrice, tout en voulant la face de Dieu [...]. Ceux-là auront la double [récompense] (30:38-39).

2) Avertissement

C'est à cause de l'oppression des juifs que nous leur avons interdit les bonnes [choses] qui leur étaient permises, et aussi pour avoir rebuté beaucoup de la voie de Dieu. Et parce qu'ils prennent l'accroissement [du prêt], qui leur était pourtant interdit, et qu'ils mangent illicitement les fortunes des humains. Nous avons préparé pour les mécréants parmi eux un châtiment affligeant (4:160-161).

3) Interdiction partielle de l'anatocisme (réunir les intérêts au capital pour former un nouveau capital portant intérêt):

Ô vous qui avez cru! Ne mangez pas l'accroissement [du prêt] doublement redoublé. Craignez Dieu. Peut-être réussirez-vous! Craignez le feu préparé pour les mécréants (3:130-131).

4) Interdiction catégorique

Ceux qui mangent l'accroissement [du prêt] ne se relèvent [le jour du jugement] que comme se relève celui que le toucher du satan a frappé. Cela parce qu'ils disent: "La vente ressemble à l'accroissement". Or, Dieu a permis la vente, et a interdit l'accroissement. Celui, donc, qui s'interdit dès que lui est venue une exhortation de son Seigneur, à lui ce qui fut précédemment; et son affaire dépend de Dieu. Ceux qui récidivent, ceux-là sont les gens du feu! Ils y seront éternellement. Dieu anéantit l'accroissement [du prêt] et accroît les aumônes. Dieu n'aime aucun mécréant pécheur. ... Ô vous qui avez cru! Craignez Dieu; et laissez ce qui reste de l'accroissement [du prêt], si vous êtes croyants! Si vous ne le faites pas, alors recevez l'annonce d'une guerre de la part de Dieu et de son envoyé. Si vous revenez, vous aurez le principal de vos fortunes. Vous n'opprimerez pas et vous ne serez pas opprimés. S'il s'agit de quelqu'un dans la malaisance, [accordez] un sursis jusqu'à [ce qu'il soit dans] l'aisance. Mais si vous [en] faites une aumône, cela est meilleur pour vous. Si vous saviez! Craignez le jour où vous retournerez vers Dieu. Alors il sera acquitté à chaque âme ce qu'elle aura réalisé. Ils ne seront point opprimés! (2:275-281).

Les passages du Coran cités concernent l'usure du terme, qui est l'intérêt pris par le créancier en contrepartie du terme qu'il donne à son débiteur. Plusieurs récits parlent d'autres formes d'intérêts, dont:

Or contre or, argent contre argent, orge contre orge, dattes contre dattes, sel contre sel, égalité contre égalité, main à main, celui qui reçoit plus pratique l'usure, qu'il soit donnant ou prenant.

On remarque des normes islamiques ce qui suit:

- Elles ne font pas de distinction entre l'intérêt et l'usure.
- Il n'est pas interdit de rémunérer le capital, mais simplement l'intérêt fixé d'avance.
- Il n'est pas interdit qu'un débiteur paie volontairement un excédent au créancier.
- Il est permis d'emprunter à intérêt en cas de nécessité.

L'usure est classée parmi les grands péchés. Le Coran prévoit les sanctions suivantes:

- Les usuriers sont combattus par Dieu et son prophète.
- Les usuriers seront agités par le démon.
- Leur fortune sera anéantie.
- Les usuriers seront voués à l'enfer. Mahomet dit:

Lors de mon voyage nocturne, j'ai vu des gens qui ont des gros ventres, dans lesquels rampent des serpents qui se voient même de l'extérieur. J'ai demandé à Gabriel: qui sont ces personnes, il m'a répondu, ce sont des individus qui ont vécu de l'usure.

Seront maudits par Dieu celui qui prend l'usure, celui qui a donné, le greffier du contrat usuraire, ainsi que les témoins de ce contrat.

La répression d'un dirham pris comme usure, sera plus sévère que celle de 36 fornications.

Les sanctions prévues sont purement religieuses. Il y a cependant la possibilité de sanction discrétionnaire, laissée au choix de l'autorité, pouvant aller jusqu'à la peine de mort. Un compagnon de Mahomet dit:

Celui qui transgresse l'illicéité de l'usure et persiste à le faire, l'imam des croyants doit l'intimider; s'il persévère, il doit le condamner à mort.

2) Situation actuelle

A) Avis en faveur des intérêts

Actuellement, la plupart des pays arabes admettent les prêts à intérêt. Ceci est inscrit dans leurs lois. Nous donnons ici le point de vue de certains juristes musulmans:

a) Al-Sanhuri

Al-Sanhuri (d. 1971) est le père du code civil égyptien. De ce fait, son opinion est importante:

- L'interdiction des intérêts doit être la règle afin d'interdire aux gens d'exploiter les besoins des autres ou de spéculer.
- Certaines formes sont plus graves que d'autres. La plus grave est celle prévue par le Coran: les intérêts sur les intérêts.

- Les intérêts simples pour cause de nécessité sociale sont permis.
- L'épargnant a le droit de toucher des intérêts pour l'argent déposé à la banque parce qu'il constitue la partie faible à protéger.

L'article 542 du Code civil égyptien dispose:

L'emprunteur est tenu de payer les intérêts convenus à leurs échéances; à défaut de convention sur les intérêts, le prêt est censé être sans rémunération.

L'article 544 permet au débiteur, après six mois de la date du prêt, de notifier son intention de résilier le contrat de prêt, pourvu que la restitution ait lieu dans un délai ne dépassant pas six mois à partir de la notification. Le débiteur n'est tenu alors de payer que les intérêts dus pour les six mois qui suivent la notification.

L'article 226 dit que le débiteur d'une somme d'argent est tenu, en cas de retard dans l'exécution de son obligation, de payer au créancier, en réparation du dommage occasionné par le retard, des intérêts au taux de 4% en matière civile et de 5% en matière commerciale. Ces intérêts courent depuis la date où ils sont demandés en justice. L'article ajoute que "sans préjudice des règles ou des usages du commerce, les intérêts ne sont pas dus sur les intérêts en retard. De toute façon, le montant total des intérêts que le créancier peut percevoir ne peut dépasser le montant du capital".

Dans les rapports avec les banques, c'est la banque centrale qui détermine les intérêts tenant en considération le marché international, le marché local et la politique économique de l'État. L'article 233 dit: "Les intérêts commerciaux en matière de compte courant varient suivant le taux de la place, et la capitalisation".

b) Le juge égyptien Al-Ashmawi

Il établit une distinction entre la *shari'ah* et le *fiqh*.

Le terme *shari'ah* utilisé comme tel une seule fois dans le Coran (45:18) et trois fois sous forme dérivée (42:13; 5:48; 42:21) signifie non pas la loi mais la voie à suivre telle que révélée par Dieu dans le Coran; l'infaillibilité ne concerne que les normes qui s'y trouvent.

Le *fiqh* constitue l'ensemble des écrits des juristes basés sur le texte coranique: commentaires, opinions de la doctrine, fatwas, etc. Ces écrits, à tort, ont été considérés comme formant la *shari'ah*. Or, le Coran met en garde de suivre une autorité religieuse quelconque (9:31; 2:165; 3:64) ou d'octroyer une sainteté à une norme en dehors du texte révélé. L'imam Abu-Hanifah (d. 767) disait à cet effet:

Telle est notre opinion, et celui qui nous vient avec une opinion meilleure, nous l'acceptons de lui.

Ni lui ni les autres trois imams sunnites n'ont dit que leurs opinions représentaient la ligne de l'Islam, car cela serait monopoliser l'Islam.

Après cette distinction, Al-Ashmawi donne son point de vue sur les intérêts:

- Le Coran n'a pas apporté de précision quant au contenu des versets interdisant les intérêts laissant aux gens la possibilité de le faire et d'instituer des sanctions en cas d'abus.

- L'interdiction des intérêts dont il est question dans le Coran ne se rapporte pas au contrat de prêt (*qard*), mais au contrat de troc. Tout ce qui en est dit en droit musulman relève du *fiqh*, œuvre des juristes qui sont faillibles. Or, même le *fiqh* permet le prêt qui comporte intérêt si celui-ci n'est pas une condition initiale. Ainsi, le prêteur vendait une chose à un prix supérieur à sa valeur et en même temps prêtait de l'argent. Le dépassement dans le prix était un intérêt camouflé pour le prêt, mais intérêt permis. De même, on rapporte que Mahomet donnait à ses créanciers un surplus lorsqu'il remboursait ses dettes.
- Il n'y a pas de texte dans le Coran. C'est donc inexact de dire que le Coran interdit les intérêts pour les prêts. Ceux qui ont interdit de tels intérêts cherchaient en fait à faire une société idéale, une société d'ascètes, un idéal qui ne convient pas à un homme moyen.
- Le Coran interdit de manger la viande de la bête morte, mais permet de le faire en cas de nécessité. Or, s'il est permis d'invoquer la nécessité pour enfreindre une norme de la *shari'ah*, à plus forte raison on devrait pouvoir invoquer la nécessité pour enfreindre une norme établie par le *fiqh*.
- L'interdiction des intérêts concernait le cas d'un nécessiteux qui voulait subvenir à ses besoins. Aujourd'hui, par contre, l'emprunteur prend l'argent pour faire du commerce. Et c'est ici qu'est survenue la défaillance du *fiqh* qui n'a pas établi un équilibre entre les droits des prêteurs et ceux des emprunteurs sur une base de justice. D'où le recours à la ruse (*hiyal*) permettant les intérêts même au double ou au triple du montant prêté à condition que le mot intérêt (*fa'idah*) ne soit pas prononcé. Ayant fermé les yeux sur les réalités sociales, le *fiqh* a négligé d'établir un seuil que le prêteur ne devait pas dépasser. Et ce n'est que le code civil égyptien qui a établi ce seuil entre 4 et 7%.
- Il existe des gens qui empruntent pour subvenir à leurs besoins immédiats: se nourrir et se soigner. Ces cas devraient relever du ressort des organismes sociaux étatiques comme la *Banque sociale Nassir* ou le Ministère de waqf qui prêtent l'argent sans intérêt ou à un taux préférentiel selon les besoins en question. Il en est différemment des cas de prêts pour une activité productrice. Dans ce cas, il faut permettre les intérêts mais en fixant un seuil à ne pas dépasser.
- Les intérêts sur le dépôt de l'argent sous quelque forme que ce soit (simple carnet de dépôt, obligations, certificat d'investissement) sont considérés par les islamistes comme illicites. S'agissant d'institutions modernes, ni le Coran ni la Sunnah de Mahomet n'en ont parlé. Les juristes musulmans, avant ce siècle, ne les ont jamais abordées. L'épargnant, en déposant son argent, s'assure qu'il ne sera pas volé et en obtient un certain gain. Quant à l'institution qui recueille les dépôts, elle utilise l'argent ainsi rassemblé pour l'investir et le faire fructifier, renforçant ainsi l'économie nationale et créant de nombreux postes de travail. Ce genre d'intérêts perçus ne peut mener à l'exploitation ou à l'asservissement que veut éviter le Coran.

La Cour d'appel égyptienne présidée par ce même juge Al-Ashmawi a rejeté en 1986 une décision d'un tribunal de première instance qui avait refusé d'accorder des intérêts. Ses arguments sont les suivants:

- Le juge de première instance doit appliquer le droit positif en vertu de son serment d'investiture.
- Il est faux de dire que les intérêts, admis en Égypte depuis 1883, sont contraires au droit musulman. Le calife Umar (d. 644) disait que le verset "Dieu a permis la vente, et a interdit l'accroissement" (2:275) fut parmi les derniers révélés à Mahomet et celui-ci est mort sans en clarifier le sens. Étant trop concis, les opinions les plus divergentes ont été exprimées par les juristes concernant les intérêts.
- Le juge de première instance ne peut invoquer la constitution qui dit les principes du droit musulman sont la source principale du droit, sans en spécifier le contenu. En raison des divergences des opinions, c'est au législateur égyptien et non au juge d'en choisir une en conformité avec les exigences de la situation, et le juge est tenu d'appliquer la loi du législateur. Le contraire ferait fluctuer les normes, déréglerait les principes et saperait la confiance des justiciables.

c) Professeur Mohamed Charfi

Le Coran interdit les prêts à intérêt: "Ô vous qui avez cru! Ne mangez pas l'accroissement [du prêt] doublement redoublé" (3:130). Ce verset fait penser beaucoup plus à l'usure caractérisée qu'au simple prêt à intérêt raisonnable. Le taux était de 100%. Le débiteur qui n'arrivait pas à rembourser sa dette à terme échu et qui obtenait un délai de grâce devait rembourser le double du double; sinon il devenait l'esclave de son créancier.

En interdisant tout prêt à intérêt, les ulémas ont créé un problème social et économique. Par la suite, pour résoudre le problème qu'ils ont créé, ils ont inventé les astuces comme la vente *salam* pour satisfaire les exigences économiques.

Les paysans ont souvent besoin de prêts saisonniers. Le propriétaire d'une oliveraie doit avancer les frais assez élevés de la cueillette et du transport des olives et les frais de l'huilerie avant de disposer de sa récolte d'huile. Emprunter une somme d'argent est donc une nécessité vitale. En droit musulman le prêt est interdit. L'éventualité de se faire prêter sans intérêt par un frère ou un ami n'est pas toujours réalisable et aucun système économique ne peut fonctionner sur la seule base de la gentillesse des autres. Les ulémas ont alors imaginé le contrat de *salam*. L'agriculteur vend sa récolte qu'il livrera après la cueillette alors qu'il encaissera le prix immédiatement, ce qui lui donne les liquidités dont il a tant besoin.

Le contrat exorbitant de *salam*, licite selon le droit musulman, coexistait avec un système bancaire illicite selon le droit musulman mais qui était contrôlé par l'État. En effet, la création de la *Banque de Tunisie* en 1884 a permis immédiatement de moraliser les opérations financières et de diminuer les taux pratiqués précédemment par les usuriers. Les taux des prêts sur gages ont été abaissés de 25 à 10%, le taux d'escompte du papier commercial est passé de 12 à 7%, et le taux des intérêts hypothécaires est tombé de 20 à 8%.

Après l'indépendance, le législateur tunisien a abrogé par la loi du 28 janvier 1958 toute la section du code des obligations et contrats relative au contrat de *salam*. C'était là une mesure salutaire pour les paysans. Mais il n'est venu à l'esprit d'aucun

savant de la Zetouna d'écrire une fatwa déclarant le *salam* comme illicite, et le prêt bancaire licite. On continue à traîner des règles dont on sait qu'elles sont inadaptées et religieusement non obligatoires mais dont on n'ose pas dire qu'elles sont abrogées ou à abroger. Et du moment que la règle n'est pas abrogée, on continue à l'enseigner à l'école, à la faculté ou dans le prêche du vendredi. Dès lors, il se trouvera toujours parmi les auditeurs de ce discours des esprits simples qui le prendront à la lettre et voudront le voir appliquer. D'où les troubles et les revendications populaires de retourner à un droit anachronique.

Le système des banques musulmanes constitue une autre ruse pour détourner l'interdit du prêt à intérêt. Ces banques fonctionnent sur la base de contrats du type *ta'jir*, *mucharaka*, *mudaraba*, *murabaha* qui sont des contrats de prêt à intérêt déguisés, avec cette particularité que l'intérêt n'est pas clairement arrêté d'avance. La prétendue association entre la banque musulmane et son client permet toutes les mauvaises surprises pour ce dernier. Parfois le comportement de ces banquiers constitue de véritables escroqueries. Le scandale des banques musulmanes en Égypte au cours des années 1980 en est la preuve.

B) Avis contre les intérêts

Tous les pays arabes disposent de banques fonctionnant avec le système des intérêts, mais les autorités religieuses musulmanes continuent à affirmer que les intérêts, et par conséquent le système bancaire qui s'y livre, sont illicites du point de vue musulman.

L'Académie des recherches islamiques de l'Azhar a pris la décision suivante lors d'un congrès de 1965 auquel étaient représentés des savants de trente-cinq pays musulmans:

- 1) Les intérêts des prêts dans toutes leurs formes sont illicites.
- 2) Les intérêts sont illicites quel que soit leur taux.
- 3) Le prêt contre intérêts est illicite. Il en est de même de l'emprunt contre intérêts, le péché qui en découle n'étant écarté qu'en cas de nécessité; toute personne doit apprécier elle-même sa nécessité.
- 4) Les activités bancaires comme les comptes courants, l'échange des chèques, les lettres de crédit, les traites internes sont licites. Les paiements contre ces opérations sont licites.
- 5) Les comptes à terme, les accréditifs et tout autre emprunt contre intérêts sont illicites.

Une décision de 1986 par l'Académie du droit musulman dépendant de la Ligue du monde musulman considère comme illicite pour un musulman d'avoir des transactions avec les banques usurières s'il lui est possible d'effectuer de telles transactions avec une banque musulmane.

Al-Qaradawi consacre un ouvrage répondant aux différentes objections soulevées notamment par le juge Al-Ashmawi.

- Il conteste que le Coran parle du prêt de consommation pour le nécessaire. Du temps de Mahomet, le prêt servait à financer les caravanes.

- Les intérêts sont interdits parce que l'argent ne saurait enfanter l'argent. L'Islam permet que le capital soit fructifié dans le travail licite à condition que chacune des deux parties supportent le risque et le profit. Certaines banques ont donné des gains allant jusqu'à 50%. Pourquoi alors ne donner que 5% ?
- L'argent des épargnants n'est pas déposé dans les banques, mais prêté aux banques. Les rapports entre l'épargnant et la banque sont des rapports entre créancier et débiteur. Parler de dépôt est un moyen pour tromper les épargnants.
- Le droit musulman interdit tout intérêt quel que soit son taux. Le fait que le gouvernement intervienne pour limiter le taux des intérêts ne change rien à la nature de ces intérêts.
- Il y a eu unanimité depuis 1965 de la part des institutions musulmanes tant juridiques qu'économiques en ce qui concerne l'interdiction des intérêts. La norme qui en résulte ne saurait être cassée que si une unanimité similaire s'établit en faveur des intérêts.

Mais qu'en est-il de l'argent placé par les musulmans dans les banques usurières à l'intérieur ou l'extérieur des pays musulmans? Doivent-ils retirer leurs intérêts ou les laisser aux banques en question? Certains musulmans, semble-t-il, envoient des lettres à des banques suisses par lesquelles ils renoncent à leurs intérêts. Une organisation musulmane d'Arabie saoudite aurait renoncé à des intérêts évalués à cinq cent millions de dollars dans les banques américaines. Ces intérêts ont été alors offerts au Conseil œcuménique des Églises à Genève. Mustafa Al-Zarqa, consulté par la Banque musulmane du développement, évoque l'école hanafite pour affirmer ce qui suit:

- Le musulman se trouvant dans un pays non-musulman peut licitement retirer les intérêts sur son argent placé dans les banques étrangères.
- Est licite le placement des liquidités non utilisées de ladite banque dans les banques étrangères à concurrence de l'excédent non absorbé par les banques musulmanes et d'en tirer profit. Il ajoute: "Bien des choses légalement permises deviennent politiquement des devoirs dans certaines circonstances". Étant donnée la misère actuelle des pays musulmans, il est impensable d'abandonner ces fonds.

D'autres sont plus scrupuleux. Abd-al-Mun'im Al-Nimr dit que les musulmans devraient retirer les intérêts sur leur argent, que cet argent soit mis dans des banques nationales ou étrangères. Mais cet argent devrait être utilisé pour le bien des musulmans. Car il est préférable que les nécessiteux profitent de ces intérêts au lieu de les laisser à des banques qui possèdent déjà beaucoup d'argent.

La décision de 1986 de l'Académie du droit musulman rattachée à la Ligue du monde musulman dit:

- Le musulman doit retirer les intérêts déjà échus auprès des banques usurières mais il lui est illicite de les utiliser pour subvenir à ses propres besoins ou aux besoins des personnes qui dépendent de lui; ces intérêts doivent être dépensés dans l'intérêt général des musulmans.
- Il n'est pas permis de laisser ces intérêts aux dites banques qui, à leur tour, "les donnent aux institutions juives et missionnaires chrétiennes qui convertissent les

gens au christianisme; l'argent des musulmans devient de la sorte une arme contre les musulmans et pour détourner leurs fils de l'Islam".

- Il est interdit de continuer à avoir des liens avec ces banques usurières que ce soit avec ou sans intérêts.

3) Banques et sociétés d'investissement musulmanes

A) Origine

L'idée de banques musulmanes est née en juillet 1963 en Égypte, dans le village de Mit Ghamr, sur le modèle des banques d'épargne allemandes. Le pionnier dans ce domaine fut Ahmad Al-Najjar qui avait étudié en Allemagne. Durant les quatre ans de vie, 9 sections ont été ouvertes, avec un million de clients. Ces caisses d'épargne étaient régies par la loi no 17 de 1961. Elles ont pu distribuer des gains s'élevant à 8%. Ces caisses étaient régionales. Mais du moment qu'on a voulu les centraliser, elles ont échoué. Elles ont été ensuite annexées aux banques traditionnelles.

En 1971 fut créée la *Banque sociale Nasser*, une entreprise publique placée sous la tutelle du ministre des assurances et des affaires sociales. Elle est à la fois sociale et commerciale. En matière sociale, elle consent des avances sans intérêts pour les mariages, les funérailles, les frais de scolarité, les pèlerins et les démunis. Ses ressources, outre son capital social, sont constituées par ses propres bénéfices, les dépôts des clients et 2% des bénéfices nets des entreprises publiques. En outre, la banque peut obtenir de l'État des prêts sans intérêts. Elle distribue les bénéfices aux épargnants.

Ensuite fut créée en 1977, la banque Faysal musulmane égyptienne par la loi 48 de 1977, modifiée par la loi 42 de 1981.

La banque centrale égyptienne et autres banques traditionnelles ont ouvert des branches qui travaillent selon la méthode musulmane. Dans certains pays arabes les banques musulmanes coexistent avec des banques usurières. Au Pakistan et en Iran, par contre, elles sont les seules admises.

En Arabie saoudite il n'existe pas de banque musulmane bien que la plupart des capitaux finançant les banques musulmanes proviennent de ce pays. Ce pays connaît toujours le système de banques traditionnelles, mais résout le problème des intérêts en recourant au terme de *dakhl* (revenue) au lieu d'intérêt (*fa'idah*).

Il faut aussi mentionner *Dar al-mal al-islami*, créé en Suisse le 27 février 1981, qui est une société holding, traitant avec 22 banques et société diverses. Ensuite le groupe musulman *Al-Baraka*. Elle est soumise aux lois du Bahamas.

On trouve des banques et sociétés d'investissement musulmanes aussi à Bahamas, États-Unis, Grande-Bretagne, Luxembourg, Danemark, Australie, Suisse, Turquie, Thaïlande, Bangladesh, Guinée et Sénégal.

B) Activités des banques islamiques

Les banques islamiques remplissent les mêmes fonctions que les banques traditionnelles. Les dépôts auprès des banques musulmanes peuvent revêtir deux formes:

- Dépôts à vue: la banque ne verse aucune rémunération à leurs titulaires, et ne prélève aucun frais en contrepartie de leur gestion. Elle place cependant une partie de ces fonds, et les bénéfices qui en découlent reviennent aux actionnaires dont les capitaux garantissent le montant de ces dépôts.
- Dépôts d'investissement: ils permettent à leurs titulaires de participer aux bénéfices et pertes des projets dans lesquels ils sont investis. Un certain pourcentage fixé à l'avance (environ 20%) revient à la banque pour les services administratifs et financiers, entièrement à sa charge.

C) Octroi de crédits sous trois formes

Les banques musulmanes octroient des crédits sous trois formes:

- *Mudaraba*: accord en vertu duquel les banques musulmanes fournissent le capital financier et les autres partenaires, le capital humain. Il correspond en gros à la commandite simple. Les bénéfices résultant du projet sont répartis suivant une proportion préalablement fixée. En cas de perte qui ne serait pas due à une mauvaise gestion, la banque en supporte le préjudice. Dans le cas contraire, le client assume également la perte sans avoir à dédommager la banque du profit qui n'a pas été réalisé.
- *Mucharka*: régime en vertu duquel les banques musulmanes et l'entrepreneur mettent en commun leurs ressources financières, afin de fournir le capital nécessaire au démarrage d'une activité. Ce contrat confère à chacun des associés le droit d'administrer les affaires de la société, ainsi que le droit de participer aux bénéfices et de contribuer aux pertes proportionnellement à l'apport.
- *Murabaha*: il consiste en l'achat d'un bien au comptant et sa revente à terme, avec son prix d'acquisition, augmenté d'un bénéfice déterminé à l'avance.

D) Prêts sans intérêts

En plus de ces opérations, les banques musulmanes accordent des prêts sans intérêts dans des cas spéciaux. Elles disposent de comptes que les dépositaires sont d'accord de prêter à ce titre. Ainsi ces personnes, au lieu de prêter directement, prêtent à travers la banque, ce qui leur accorde une sécurité quant à la récupération de leurs biens. La banque de Dubaï accorde des prêts aux candidats au mariage, aux salariés dont les salaires sont payés en retard, et aux démunis. Mais certaines banques exigent des commissions qui couvrent les frais ne dépassant pas les 4%.

E) Supervision religieuse des banques

Les opérations des banques musulmanes sont supervisées par un conseil religieux pour un contrôle continu de l'orthodoxie des activités. Ce conseil est composé d'un ou de plusieurs membres choisis parmi les ulémas et les spécialistes.

Dans le but d'unifier les opinions des membres des conseils religieux des différentes banques musulmanes, un conseil religieux suprême est créé au niveau de la fédération des banques musulmanes. Il est composé des présidents des conseils religieux des différentes banques musulmanes, ainsi que d'un certain nombre de juristes, ayant une connaissance approfondie du droit musulman. Les fatwas prises par ce conseil à l'unanimité sont contraignantes pour les banques membres. Mais une banque peut demander un réexamen de la décision.

Dans certains pays comme les Émirats arabes unis, la loi prévoit la création d'un comité de contrôle religieux supérieur qui dépend du ministère des affaires musulmanes.

F) Reproches faits aux superviseurs

- Les rapports annuels des conseils religieux des différentes banques musulmanes ne font que se répéter année après année, affirmant toujours que les activités de ces banques sont conformes au droit musulman.
- Ils dépendent financièrement des banques puisqu'ils sont payés par ces dernières et risquent de se faire renvoyer s'ils n'approuvent pas leurs activités.
- Une concurrence entre les spécialistes qui offrent leurs services au plus payant. Certains ont essayé d'influencer le Mufti d'Égypte pour l'empêcher d'émettre une fatwa en faveur des certificats d'investissements. Et lorsqu'il a pris sa fatwa, ils se sont attaqués à lui avec véhémence.

G) Reproches aux banques musulmanes

- Il n'existe aucun contrôle de la part des épargnants qui confient leur argent aux banques musulmanes.
- Elles ont bénéficié d'avantages de la part des pays musulmans: dispense des impôts, non soumissions à certaines lois.
- Les gains distribués par les banques musulmanes et les intérêts distribués par les banques classiques ne diffèrent que dans le nom. L'importance de la terminologie est telle que le Mufti de l'Égypte demande aux responsables égyptiens d'instituer une commission afin de revoir les termes utilisés par les banques pour écarter tout soupçon d'intérêts. Ceci mène le cheikh Al-Alayli (d. 1996) à considérer la querelle relative aux intérêts comme une tromperie sur les mots (*khida' al-alfaz*) menant à des difficultés insolubles. On signale ici qu'au début du 20^e siècle, le gouvernement égyptien avait créé une caisse d'épargne dans le cadre de la poste afin que les pauvres puissent y déposer leurs surplus. 3000 de ces pauvres ont cependant refusé de toucher les intérêts sur leur argent. Consulté, l'Imam Rashid Rida proposa alors de présenter ces intérêts comme un gain réalisé dans le cadre d'un contrat de *mudaraba*.
- Elles prêtent leur argent à titre de participation dans un projet économique, obtenant parfois des profits annuels exorbitants allant jusqu'à 32% du montant du prêt. Certes, la banque musulmane n'oblige pas ses clients à accepter ses conditions, mais ceux-ci n'ont pas d'autre choix. De la sorte, la banque musulmane devient usurière dans le vrai sens du terme.
- Elles disposent de masses monétaires énormes qui ne sont pas utilisées en raison de manque de projets qui correspondent à leurs principes. Ceci empêche le développement économique d'un pays. Pour remédier à ce problème, les banques musulmanes prêtent leurs excédents à des banques traditionnelles contre intérêts, violant ainsi leurs propres principes et trompant leurs clients.
- Elles font de la concurrence déloyale à l'égard de l'économie nationale. Elles attirent l'argent grâce à une technique religieuse efficace et se font seconder par des cadres religieux fortement payés pour légitimer leurs activités.

- Ces banques ne publient pas d'une manière claire leurs activités. On ignore où elles investissent leur argent. Elles se satisfont de dire que leurs activités ne sont pas usurières.
- Les banques musulmanes échappent au contrôle étatique pour la protection des consommateurs et de l'économie nationale. Les banques distribuent des gains aux dépositaires, fixent leurs commissions et accordent des prêts sans en rendre compte à l'État.

H) Menace de mort

Les objections des uns et des autres démontrent la férocité du combat que se livrent les banques et les entreprises d'investissement musulmanes d'une part et les banques classiques de l'autre. Certains auteurs musulmans n'hésitent pas à préconiser la peine de mort contre celui qui se livre à des transactions avec intérêts. Le cheikh Isma'il Khalil explique que celui qui nie l'interdiction des intérêts nie une interdiction prescrite clairement par le Coran et, de la sorte, devient un mécréant.

Section 4. Les assurances

I. Situation actuelle

Dans toutes leurs formes, les assurances consistent en une caisse commune à laquelle des adhérents cotisent; lorsque l'un des membres se trouve dans une difficulté la caisse paie. Elles comportent donc un élément de solidarité sociale.

1) Avis contre les assurances

Le débat est vieux. Déjà Ibn-Abidin (d. 1836) s'était prononcé contre l'assurance dans un cas impliquant des commerçants musulmans qui, affrétant un bateau à des étrangers non-musulmans, leur payaient en plus du loyer une sécurité sur leurs biens. En cas d'incendie, de naufrage ou de piraterie, les musulmans étaient dédommagés. Ibn-Abidin discute longuement ce cas et en conclut que le commerçant musulman n'a pas le droit au dédommagement parce qu'il s'agit d'un montant non dû. En 1903, cependant, une fatwa de l'Imam Muhammad Abduh (d. 1905) donnée dans des circonstances obscures autorisait l'assurance. Cette fatwa a été largement exploitée par les compagnies d'assurances occidentales pour s'installer en Égypte bien qu'une nouvelle fatwa de 1904 donnée par le Mufti d'Égypte Muhammad Bakhit se soit prononcée contre les assurances.

Plusieurs reproches sont faits aux assurances:

- Le droit musulman interdit le contrat aléatoire (*'aqd al-gharar*, littéralement contrat sujet à tromperie).
- Le droit musulman interdit le jeu de hasard et le pari.
- Le droit musulman interdit les intérêts parce que le créancier reçoit de retour plus que ce qu'il a prêté et parce qu'il y a exploitation de la partie faible.

- L'adoption du système des assurances conduit à adopter les valeurs morales occidentales sous-jacentes. Or, il est interdit d'adopter des normes qui s'opposent à celles décidées par Dieu.

2) Avis en faveur des assurances

Les partisans des assurances essaient de trouver des arguments dans le droit musulman:

- Tout ce qui n'est pas interdit expressément par le droit musulman doit être considéré comme permis.
- Les assurances jouent un rôle important de solidarité.
- L'assurance est similaire au contrat de *salam*. Ce dernier contrat consiste à prêter à un paysan un montant d'argent et de recevoir la contre-valeur en produit agricole lors de la moisson.
- L'assurance est similaire au contrat de *mudaraba*. Ce dernier contrat consiste à donner de l'argent à une personne pour qu'elle commerce avec en partageant la perte et le profit entre les deux selon leur accord.
- L'assurance est similaire au contrat de *'aqilah* et de *muwalat*.

3) Avis en faveur d'une catégorie d'assurances

Le Cheikh Abd-Allah Ibn-Zayd Al-Mahmud, président des tribunaux religieux musulmans de Qatar permet l'assurance contre les accidents des voitures parce que la plupart des conducteurs sont des pauvres. En cas d'accident, l'assurance couvre les dommages qu'ils occasionnent à autrui, dommages qu'ils ne sont pas capables de couvrir seuls. L'assurance-vie, par contre, est interdite pour les raisons avancées par les opposants à toute forme d'assurance.

4) Acceptation des assurances étatiques

L'opposition susmentionnée à l'assurance s'est cristallisée autour des assurances privées. L'assurance étatique, par contre, est admise. Il en est de même des assurances coopératives qu'on essaie de développer comme alternative aux assurances commerciales.

II. Perspectives d'avenir

La doctrine est consciente que l'État ne peut pas tout faire. De ce fait, elle admet des modèles d'assurances qui seraient conformes au droit musulman, assurances soumises au contrôle étatique. Il s'agit notamment de l'assurance par échange ou coopérative (*al-ta'min al-tabaduli* ou *al-ta'awuni*) qui, d'après ses protagonistes, se situe à mi-chemin entre la solidarité familiale et la solidarité étatique.

Section 5.

Les biens en commun

La notion des biens en commun s'inscrit dans le cadre de la solidarité au sein de la communauté. Ces biens échappent à l'emprise de privés pour être au service de la collectivité.

I. Les biens en commun en droit musulman

On trouve dans le Coran certains versets qui sont cités par les juristes musulmans classiques en traitant des biens en commun.

C'est lui qui a créé pour vous tout ce qui est sur la terre (2:29).

Nous vous avons donné le pouvoir sur terre et nous vous y avons fait des vivres (7:10).

Mahomet aurait dit: "Les gens sont partenaires en trois objets: l'eau, l'herbe des pâturages (*kala'*) et le feu".

La *Majallah* traite de "la communauté qui existe entre tous les hommes pour la jouissance des choses hors du commerce". Ce titre commence par l'article 1234 qui dit: "L'eau, les herbes et le feu sont disponibles à tous (*mubah*). Les gens sont partenaires dans ces trois objets".

À partir de ce récit, la *Majallah* établit un certain nombre de normes qui règlent la propriété et la jouissance de plusieurs biens disponibles à tous: le feu, l'eau, l'herbe des pâturages, la chasse et la pêche, la terre. Il faut y ajouter le trésor et les minéraux.

II. Les biens en commun en droit arabe

Le code civil égyptien n'a pas repris les normes du droit musulman mais s'est inspiré de plusieurs codes occidentaux. On n'y trouve pas les développements donnés par la *Majallah*. Le code civil renvoie pour plusieurs questions à des lois spéciales.

III. Débat autour du concept du feu

1) Interprétation classique du partenariat du feu

La *Majallah* nous fournit quelques détails sur la notion du feu à son article 1261:

Celui qui a allumé un feu sur sa terre peut s'opposer à ce que les tiers en profitent, en les empêchant d'y pénétrer.

Mais celui qui a allumé un feu sur une terre sans maître ne peut pas empêcher les tiers d'en jouir; de sorte que tout le monde peut s'y chauffer, coudre à la clarté de ce feu, ou y allumer une lampe; le maître du feu ne peut pas s'y opposer.

Mais nul ne peut y prendre un charbon ardent sans l'autorisation du maître.

Dans les codes arabes modernes, la notion du feu ne se trouve à notre connaissance que dans le code civil irakien. L'article 1099 al. 1 dit: "L'eau, les herbes et le feu sont à la disposition de tous (*mubah*). Les gens sont partenaires dans ces trois objets. Ils peuvent en jouir et acquérir l'eau et l'herbe des pâturages à condition de ne pas nuire à autrui". L'article 1100 al. 1 ajoute que toute personne a le droit de ramasser ce dont il a besoin pour le feu du bois des montagnes à la disposition de tous (*mubah*), sinon des lieux et des forêts d'affouage affectés d'antan aux habitants d'un village.

2) Interprétation extensive du partenariat du feu

Le feu est interprété par des progressistes comme désignant tout ce qui produit le feu, notamment le pétrole. Al-Alayli reproche au président égyptien d'avoir

remercié les États pétroliers qui lui ont donné des miettes, remerciement qui signifie en fait qu'il n'avait aucune prétention à ce pétrole. Or, il est partenaire et il n'a pas à remercier. Et s'il n'a pas le droit dans le pétrole en tant que partenaire, il en a le droit en tant que voisin.

3) Du partenariat à la mendicité

Devant l'impossibilité d'appliquer la règle du partenariat à l'encontre des pays pétroliers, certains auteurs essaient de demander un strict minimum, à savoir la zakat. Ils passent complètement sous silence le récit de Mahomet qui fait du pétrole une propriété commune, récit dont l'authenticité n'est pourtant mise en doute par personne.

IV. Perspectives d'avenir

À l'exception du commentaire du Modèle constitutionnel du Parti de libération, aucun Modèle constitutionnel, aucune Déclaration musulmane ou arabe ne mentionne le récit de Mahomet relatif au partenariat. En revanche, on trouve dans certains de ces documents l'affirmation du principe de la solidarité.

Section 6.

L'éducation et le travail de la femme

I. Droit au travail

1) Droit musulman

Aucun verset du Coran et aucun récit de Mahomet n'interdit d'une manière expresse à la femme de travailler. Mais les juristes musulmans classiques disent que les obligations de la femme empêchent ou limitent son droit au travail. On peut résumer leur point de vue comme suit:

- 1) Les femmes n'ont pas le droit d'abandonner leurs foyers, et leurs maris doivent les y garder. Le Coran dit: "Fixez-vous dans vos maisons" (33:33); "Ne les faites pas sortir de leurs maisons, et qu'elles n'en sortent pas" (65:1).
- 2) La place naturelle de la femme est au foyer où elle doit s'occuper de son mari. Le maintien de la femme au foyer est un droit du mari sur la femme parce qu'elle est l'intendante de ses affaires et la gardienne de sa maison. C'est en contrepartie de ce travail de la femme que le mari se charge des dépenses de la maison.
- 3) La femme peut travailler seulement en cas de nécessité, à condition de ne pas concurrencer les hommes. L'homme doit s'efforcer de la remplacer dans le travail pour sauvegarder son honneur. On invoque ici l'histoire suivante de Moïse:

Quand il arriva au [point d'eau] de Madian, il y trouva une foule d'humains abreuvant [leurs troupeaux]. Il trouva aussi deux femmes hors d'eux retenant [le leur]. Il dit: "Qu'avez-vous comme problème?" Elles dirent: "Nous n'abreuverons que quand les bergers seront partis. Notre père est un grand vieillard". Il abreuva [le troupeau] pour elles, puis il retourna vers l'ombre et

dit: "Mon Seigneur! Je suis pauvre du bien que tu as fait descendre vers moi" (28:23-24)

- 4) Le travail de la femme doit se faire dans le respect des normes de l'islam concernant l'habillement et la séparation des sexes.
- 5) La femme ne peut travailler qu'avec l'accord de son tuteur de sexe masculin (son père, son mari, etc.).
- 6) La femme ne doit pas faire un travail où elle commande à l'homme. Ayant appris que les Perses avaient confié le pouvoir à une femme, Mahomet dit: "Une nation qui confie ses affaires à une femme ne peut jamais connaître le succès".

2) Situation actuelle

La femme occupe beaucoup de fonctions, mais les religieux continuent à prôner leur doctrine. Muhammad Al-Ghazali, cheikh égyptien très connu, préconise une division du travail sur la base du sexe. On ne saurait confier à la femme un travail externe à la maison que dans quatre cas:

- elle est géniale;
- elle s'occupe de l'enseignement et de la garde des enfants jusqu'à l'âge de 9 à 11 ans, ou travaille comme sage-femme;
- elle partage le travail de son mari, comme c'est le cas à la campagne "entourée de ses petits enfants qui s'accrochent à sa robe";
- elle a besoin de travailler pour gagner sa vie et la vie de ses enfants. Même dans ce cas, on devrait empêcher la femme de travailler puisqu'elle est normalement à la charge du Trésor public.

Un auteur saoudien impose à la femme qui décide de travailler des normes de comportement:

- Porter l'habit légal conforme aux normes musulmanes.
- Ne pas montrer sa beauté à l'extérieur.
- Mettre au-dessus de ses habits un couvre-habit large de couleur sombre.
- Ne pas adopter une tonalité de voix douce ou faire des grimaces qui provoqueraient les gens vicieux.
- Garder son œil loin de tout ce qui est interdit.

Cet auteur voit cependant dans le travail de la femme plus de désavantages que d'avantages.

II. Droit à une fonction-clé et droits politiques

1) Droit musulman

Ceux qui sont contre l'octroi à la femme de fonction-clé et de droit politiques invoquent les normes islamiques suivantes:

- 1) La femme n'a pas le droit de commander à l'homme.
- 2) Le travail de la femme est au foyer. L'exercice du pouvoir public n'est pas compatible avec ce devoir.

- 3) L'autorité de la femme mène à l'insuccès selon la parole de Mahomet: "Une nation qui confie ses affaires à une femme ne connaîtra jamais le succès".
- 4) Les femmes ont une déficience de cerveau et de religion, selon une parole de Mahomet.
- 5) Pratique de Mahomet et de ses successeurs. Mahomet aurait écarté l'interférence de ses femmes dans les affaires politiques en leur lançant: "Vous êtes les amies de Joseph".
- 6) Dans de nombreuses situations, la femme est sujette à un traitement inférieur à celui réservé à l'homme: elle ne peut diriger les cinq prières, répudier, voyager seule ou se marier sans l'accord du tuteur. Si tel est le cas pour des affaires mineures, à plus forte raison, la femme doit être interdite d'accéder au pouvoir dans les affaires importantes.

2) Situation actuelle en Égypte

A) Octroi des droits politiques

En 1952, les femmes égyptiennes ont réclamé la modification de la loi qui interdisait leur élection au parlement. Depuis lors, un débat s'est engagé pour savoir si l'islam permet d'octroyer à la femme les droits politiques.

a) Opinion favorable basée sur la religion

Un courant musulman minoritaire affirme que l'islam garantit les droits politiques à la femme. Le but de ce courant est de défendre l'honneur de l'islam. Nous donnons ici le point de vue d'un docteur en droit de l'Université égyptienne du Caire, section de Bani Swayf:

- 1) Les versets coraniques invoqués par les juristes classiques opposés aux femmes sont souvent tronqués et n'ont rien à faire avec la politique.
- 2) Les récits de Mahomet ne peuvent pas être invoqués pour priver la femme de ses droits politiques:
 - Le récit de l'insuccès est cité par peu de rapporteurs (*min ahadith al-ahad*); on ne peut donc s'y fier dans les affaires importantes comme les droits politiques. Ce récit peut aussi être compris comme une norme temporelle régissant une époque donnée, voire comme une opinion personnelle de Mahomet en tant que gouverneur et non pas en tant que prophète, donc sans valeur juridique. Et à supposer que ce récit ait une valeur législative, il peut signifier une condamnation de la dictature: une femme qui domine sans consulter les autres aboutirait à l'insuccès. Par contre, si elle parvient au pouvoir par les voies démocratiques et consulte le peuple, alors rien n'empêche qu'elle accède au pouvoir.
 - Le récit sur la déficience du cerveau et de la religion de la femme concerne sa capacité de témoigner.
- 3) En ce qui concerne la pratique, l'histoire démontre que le prophète et les califes demandaient conseils aux femmes. Le calife Umar (d. 644) avait même confié la police du marché (*hisbah*) à une femme. Ayshah, la femme de Mahomet, a

aussi conduit une armée de trois mille hommes pour venger le sang du Calife Uthman (d. 656).

Après avoir répondu aux arguments classiques, notre auteur avance des arguments qui appuient l'octroi des droits politiques à la femme:

- 1) L'exclusion de la femme est contraire aux versets coraniques qui affirment l'égalité entre l'homme et la femme.
- 2) Le Coran donne le récit d'une femme qui avait un pouvoir reconnu par les siens: "Elle dit: Ô conseillers! Donnez-moi votre avis sur mon affaire. Je ne déciderai de l'affaire que lorsque vous témoignerez. Ils dirent: Nous sommes dotés de force et d'une forte vigueur. L'affaire cependant t'appartient. Regarde donc ce que tu ordonnes" (27:32-33).
- 3) Selon le Coran (60:12), la femme a accordé l'allégeance à Mahomet. Cela prouve qu'elle avait le pouvoir de voter.
- 4) Mahomet a permis à la femme d'aller à la mosquée. Or la mosquée n'était pas seulement un lieu de prière, mais aussi un lieu de rassemblement politique. D'autre part, l'histoire nous a rapporté une discussion entre le calife Umar (d. 644) et une femme concernant la dot. Umar a dû reconnaître que la femme avait raison et qu'il avait tort.
- 5) De nombreuses femmes ont montré leur capacité à gérer des situations difficiles: Hagar, la mère d'Ismaël et Marie, mère de Jésus ont fait preuve d'une grande résistance aux épreuves; Khadijah, première femme de Mahomet, était commerçante et Ayshah, une autre femme de Mahomet, avait conduit une armée. On cite aussi Madame Thatcher.

b) Opinion défavorable basée sur la religion

Le courant islamiste majoritaire ne désarme pas pour autant. Deux fatwas égyptiennes se sont prononcées contre l'accès de la femme à la politique. Selon ces fatwas, la femme n'a pas le droit de voter car pour voter il faut connaître celui à qui on vote. Or, la femme n'y a pas accès. Si on accorde le droit de vote à la femme, elle ne s'arrêtera pas là et réclamera le droit d'être élue et donc de faire les lois et de veiller sur leur exécution. Or ceci lui est interdit. Telle est la pratique depuis le début de l'islam. Mahomet dit: "Une nation qui confie ses affaires à une femme ne connaîtra jamais le succès".

c) Opinion favorable sans tenir compte de la religion

Des auteurs musulmans pensent qu'il ne sert à rien d'essayer de résoudre ce problème à coup d'arguments tirés de la religion. Ils sont en faveur de l'octroi des droits politiques à la femme parce qu'il est injuste de la priver de ces droits alors qu'elle contribue à la société et participe aux guerres d'indépendance. Cette participation à la vie politique peut être profitable à la société. La femme peut contribuer à humaniser les lois et à développer les législations sociales.

d) Position du législateur égyptien

La première constitution égyptienne de 1923 limite l'élection aux seuls mâles. Il a fallu attendre la révolution du 23 juillet 1952 pour que les droits politiques de la

femme soient reconnus. La constitution de janvier 1956 a établi l'égalité entre l'homme et la femme en matière de droit politique. Ceci a été concrétisé par la loi 73/1956 relative à l'exercice des droits politiques. La majorité politique a été fixée à 18 ans. Selon l'article 4, les hommes sont inscrits d'office sur les registres électoraux, mais les femmes ne le sont que si elles présentent personnellement une demande. La loi 246 de 1956 concernant la candidature au parlement ne fait pas mention de la condition du sexe. À la suite de cette loi, deux femmes ont été élues.

L'article 11 de l'actuelle constitution de 1971 dit: "L'État assure à la femme les moyens de concilier ses devoirs envers la famille avec son travail dans la société, et son égalité avec l'homme dans les domaines politique, social, culturel et économique, sans préjudice des dispositions du droit musulman".

L'article 62 dit: "Le citoyen a le droit d'élire, de poser sa candidature et d'exprimer son opinion au cours du référendum, conformément aux dispositions de la loi. Sa participation à la vie publique est un devoir national".

La discrimination de l'article 4 susmentionné a été éliminée par l'article 1^{er} de la loi 41 de 1979 qui rend obligatoire l'inscription des hommes et des femmes sur les registres électoraux. La loi 22 de 1979 a établi une représentation féminine minimale au parlement de 31 sur 176 sièges, privilège supprimé par une loi de 1986 considérant désormais la femme l'égal de l'homme en matière d'élection et d'éligibilité. La présence minimale féminine a été cependant maintenue pour les conseils régionaux (loi 43/1979 modifiée par la loi 50/1981).

B) Fonctions exclues pour les femmes

Les auteurs classiques ont exclu les femmes des fonctions d'autorité. Elles ne peuvent être élues chefs de l'État, ministres, juges ou chefs de l'armée. Alors que de nombreux pays arabes ont résolu en faveur de la femme le problème du droit de voter et d'être élu, ces pays restent cependant réticents concernant les fonctions susmentionnées.

a) Chef de l'État

Les juristes musulmans ont été unanimes à exclure la femme de la fonction de chef de l'État. Al-Ghazali dit: "La fonction de l'imamat ne peut être confiée à une femme même si elle a toutes les qualités de la perfection et de l'indépendance. Comment peut-elle occuper une telle fonction alors qu'elle n'a même pas accès à la fonction de juge ou de témoin dans la plupart des cas?"

Dans une fatwa officielle diffusée le 27 janvier 2007 par de nombreux journaux arabes, le Grand Mufti d'Égypte, Ali Jum'ah, affirme que le droit musulman ne permet pas à la femme de devenir chef d'État parce qu'une de ses fonctions est de diriger la prière, ce que la femme ne peut faire. Elle peut par contre occuper les autres fonctions publiques, élire et être élue au parlement si elle peut concilier entre sa fonction d'épouse et de mère et sa fonction de parlementaire, et si elle peut respecter les règles de la décence islamique (port du voile, habits non décolletés, et ne pas se trouver seule avec un homme).

b) Ministre

Le droit musulman classique distingue entre un ministre de procuration avec des pleins pouvoirs, et un ministre d'exécution qui ne peut qu'exécuter les ordres. Al-Mawerdi (d. 1058) exclut la femme des deux catégories. D'autres admettent qu'une femme puisse occuper seulement la fonction de ministre d'exécution.

La femme arabe a occupé à plusieurs reprises la fonction de ministre. Malgré cela, les auteurs islamistes continuent à répéter les arguments classiques en les raffinant.

Saqr écrit que la femme ne peut occuper cette fonction parce qu'elle ne peut ni garder les secrets, ni rapporter les récits avec précision; elle n'a pas la présence d'esprit nécessaire pour éviter les pièges de ceux qui veulent lui soutirer les secrets. Cette faiblesse à garder les secrets se constate même chez les femmes de Mahomet (66:3). Il en conclut qu'il n'est pas sage de confier à une femme de telles fonctions délicates.

c) Direction de l'armée

Ayshah, la femme de Mahomet, a conduit une armée de trois mille hommes contre Ali (d. 661) pour venger le sang du Calife Uthman (d. 656). Cela cependant lui a été reproché: elle n'avait pas le droit de quitter la maison selon le Coran.

Les juristes musulmans affirment que la femme ne peut devenir chef de l'armée. Elle est même dispensée d'y servir. Mahomet dit: "Le jihad de la femme c'est son pèlerinage". De nombreuses femmes, cependant, ont participé aux combats pour soigner les blessés et pour faire à manger aux soldats. Certaines étaient armées et faisaient usage de leurs armes lorsqu'elles étaient attaquées.

Dans les temps modernes, les femmes arabes ont pris part aux guerres d'indépendance, que ce soit en Algérie ou en Palestine. En Libye, elles sont astreintes à l'entraînement militaire. La Commission de fatwa égyptienne, cependant, condamne le recrutement des femmes au sein de l'armée comme soldates, tout en autorisant qu'elles y servent comme infirmières.

d) Juge

La majorité des juristes classiques était contre l'octroi du pouvoir judiciaire à la femme. Ils invoquent:

- le récit de Mahomet: "Jamais une nation qui confie ses affaires à une femme ne connaîtra le succès";
- l'interdiction qui est faite à la femme de se mêler aux hommes à visage découvert;
- le récit suivant de Mahomet: "Les juges sont trois: un est au paradis et deux sont en enfer. L'homme qui connaît la vérité et juge en conformité est au paradis; l'homme qui connaît la vérité mais juge avec iniquité est en enfer tout comme l'homme qui juge entre les gens avec ignorance". Le récit parle d'hommes; les femmes sont donc exclues.

Dans une fatwa officielle diffusée le 27 janvier 2007, le Grand Mufti d'Égypte, Ali Jum'ah affirme que la femme ne peut pas occuper la fonction de juge, selon la

majorité des juristes, en raison du verset: "Les hommes s'élèvent au-dessus des femmes" (4:34).

Signalons que le Président Moubarak a nommé le 31 décembre 2002 une femme comme juge à la cour constitutionnelle. Ceci constitue cependant une exception qui confirme la règle. En effet, contrairement aux articles 11 et 40 de la constitution égyptienne, les femmes continuent à subir la discrimination dans le domaine de la fonction judiciaire. Le formulaire pour être nommé comme procureur ou conseiller d'État, étape indispensable pour devenir juge, prévoit comme condition pour les candidats qu'ils soient de sexe mâle.

III. Droit à l'éducation

1) Droit musulman

L'éducation de la femme doit être en fonction du travail qu'elle est censée faire. Ceux qui sont pour le travail de la femme affirment que l'islam incite à la connaissance. Ils invoquent le fait que le Coran mentionne ce mot et ses dérivés plus de 850 fois, sans faire de distinction entre homme et femme. Ils ajoutent que l'histoire musulmane a connue des femmes lettrées qui tenaient des salons fréquentés par les savants. Le droit de la femme à l'éducation n'a pas occupé les juristes classiques. Mais des versets et des récits de Mahomet sont cités aujourd'hui pour appuyer des points de vue contradictoires.

2) Situation actuelle

La femme arabe accède aujourd'hui à toutes les branches de la connaissance. On relève cependant que l'analphabétisme est très élevé parmi les femmes: 98.4% au Yémen du Nord, 97% au Maroc, 89% en Algérie, 78% en Égypte. La religion n'est pas étrangère à cet état de fait, mais elle peut aussi servir pour pousser les femmes à l'éducation, comme l'affirme une enquête faite en Jordanie.

A) Situation en Égypte

Face au danger et au choc culturel occidental et pour réaliser ses ambitions militaires expansionnistes, Muhammad Ali, gouverneur d'Égypte de 1805 à 1849, a entrepris un large programme de modernisation de l'Égypte. Il fit venir des professeurs de l'Occident et y envoya des étudiants, notamment en France. Cela a provoqué une opposition de la part des cheikhs de l'Azhar qui y voyaient une concurrence à leur savoir et un danger sur leur pouvoir. Le grand Cheikh a fait une fatwa interdisant aux filles d'étudier comme infirmières de peur qu'elles ne subjuguent les hommes. Muhammad Ali lui joua alors un tour. Lors d'une séance publique, il lui envoya quelqu'un pour l'informer qu'un scorpion avait mordu sa femme dans son sexe. Voyant le cheikh s'agiter, il lui proposa d'envoyer à sa femme un médecin français, ce que le cheikh accepta. Profitant de cette situation, il lui demanda comment il permet à un médecin français de découvrir sa femme alors qu'il interdit aux filles égyptiennes d'étudier comme infirmières. Le cheikh céda.

La première école gouvernementale pour les filles a été ouverte en 1872 par la troisième femme d'Isma'il Pacha. En cette année, Rifa'ah Al-Tahtawi (d. 1877), un aumônier musulman qui accompagnait les étudiants égyptiens envoyés en France,

rédigea un ouvrage sur l'enseignement des filles et des garçons. Il considéra l'enseignement des filles comme un droit dont on ne saurait les priver.

La première université s'est ouverte en 1908, transformée en 1925 en université gouvernementale, l'actuelle université du Caire. Les cheikhs de l'Azhar se sont alors opposés à l'accès des filles à cette université. Mais les choses ont changé et même l'Université de l'Azhar s'y est adaptée. En 1961, cette dernière s'est élargie à toutes les branches de la connaissance, y compris la médecine et l'agriculture, qui sont ouvertes aussi bien aux hommes qu'aux femmes, mais dans des classes séparées.

Malgré cela, certains auteurs musulmans n'hésitent pas encore aujourd'hui à voir dans l'accès de la femme à l'enseignement un complot occidental contre l'islam et ses valeurs.

Si nous exceptons la campagne, la majorité des religieux musulmans égyptiens admettent l'éducation des filles tout en prônant un programme particulier pour elles. L'un d'eux écrit qu'il ne nie pas que la femme ait un cerveau et une capacité à comprendre comme l'homme; ce qui compte est de diriger la femme vers des branches de la connaissance qui correspondent à sa nature. La femme est née pour être épouse et mère; l'éducation doit l'aider à remplir ces deux fonctions. Cet auteur permet que la femme étudie la médecine ou à devenir institutrice si la nécessité l'exige, car il est préférable que ce soit une femme qui soigne ou enseigne une femme. Certes, dit-il, les autres branches ne sont pas interdites, mais il est interdit de les enseigner aux femmes puisqu'il n'y a pas d'intérêt à le faire.

La mixité entre les étudiants et les étudiantes constitue un véritable problème pour les milieux religieux musulmans. Il arrive souvent que des intégristes s'en prennent violemment à des professeurs, parfois en les battant, exigeant une séparation nette entre les deux sexes à l'intérieur des salles des cours.

B) Situation en Arabie saoudite

En Arabie saoudite, les filles ont commencé à bénéficier de l'éducation primaire en 1942 dans des écoles privées. Mais ce n'est qu'en 1960 que fut ouverte la première école gouvernementale pour les filles, dont l'éducation est confiée à un organisme religieux spécial nommé *Direction générale de l'éducation des filles*. Cet organisme est entièrement composé d'hommes.

Dans ce pays, l'enseignement universitaire des filles a débuté en 1961 lorsque l'Université de Riyad a permis aux filles d'y suivre des cours par correspondance dans les facultés de lettres et d'administration. Ce n'est qu'en 1971 que fut ouverte la première faculté de pédagogie pour les filles. Actuellement, les filles ont accès à toutes les branches de la connaissance. L'enseignement est assuré en grande majorité par des non-Saoudiens, notamment dans les universités. Les enseignants mâles n'ont pas de contact direct avec les étudiantes: soit ils donnent leurs cours à travers un cercle fermé de télévision, soit leurs cours destinés aux étudiants sont transmis aux étudiantes par microphone. Les questions sont posées par téléphone. Les étudiantes disposant de leur propre bibliothèque.

Un expert saoudien de la *Direction générale de l'éducation des filles* préconise le programme scolaire suivant:

- École primaire (les six premières années): Dans cette étape, l'élève doit avoir seulement un Coran, un cahier et un crayon. À travers le Coran, il apprendra la géographie, l'histoire des prophètes, la botanique, la langue arabe et les mathématiques avec les parts successorales. Cette étape est commune aux garçons et aux filles.
- École intermédiaire (de la septième à la neuvième année): l'enseignement doit porter sur les dévotions, l'interprétation du Coran, le droit musulman, les dogmes religieux, l'histoire et la géographie musulmanes. S'y joignent les matières scientifiques. Cette étape est aussi commune aux garçons et aux filles.
- École secondaire (de la dixième à la douzième année): Ici la fille doit suivre un programme spécial. En plus des matières religieuses et littéraires, elle étudiera l'éducation féminine, la pédagogie enfantine, et ses devoirs en tant que femme. Si elle choisit l'option scientifique, on y insistera sur la botanique, mais on peut laisser tomber la géométrie, l'algèbre, la physique et la chimie, ou les enseigner sous une forme simplifiée étant sans lien avec la vie pratique de la femme.
- L'Université: Cette étape n'est pas fondamentale car en règle générale à cet âge la femme doit avoir été mariée. Le retard dans le mariage au-delà de 20 ans sous prétexte d'étudier n'est pas naturel et ne correspond pas à l'esprit de l'islam. Les filles très intelligentes pourront cependant étudier pour devenir institutrices ou médecins pour enseigner et soigner les femmes. Toute autre branche est contre la nature et la fonction de la femme. Tout ce qui empêche la femme de réaliser ses responsabilités doit être considéré comme interdit.

On constate ici aussi que la non-mixité des sexes reste un souci constant. Une femme saoudienne écrit que le gouvernement doit interdire aux filles saoudiennes de s'inscrire dans des écoles, des facultés ou des universités étrangères mixtes, et doit leur imposer le port de l'habit musulman.

Table des matières

Sommaire.....	3
Observations générales	5
Introduction	7
Partie 1. Fondements du droit musulman	9
Chapitre 1. Le législateur.....	9
Section 1. Le pouvoir législatif appartient à Dieu	9
I. Origine divine de la loi	9
1) Conception juive	9
2) Conception chrétienne	10
3) Conception musulmane.....	10
4) Absence du concept de la souveraineté du peuple	12
5) Différence reflétée dans les droits de l'homme	12
II. Est-ce que l'homme peut établir une loi?.....	13
III. Amalgame entre le droit et la religion	14
1) Religion	14
2) <i>Shari'ah</i>	14
3) <i>Fiqh</i>	15
4) <i>Shari'ah</i> et <i>qanun</i>	15
5) Amalgame et liberté individuelle.....	16
Section 2. Le rôle de l'État et des écoles juridiques	17
I. État sans pouvoir législatif.....	17
1) Séparation de la loi et de l'État.....	17
2) Division des musulmans	17
II. Les Écoles sunnites.....	18
1) L'École hanafite	18
2) L'École malikite	18
3) L'École shafi'ite.....	19
4) L'École hanbalite	19
III. Les Écoles chi'ites	20
1) L'École ja'farite	20
2) L'École zaydite.....	20
3) L'École isma'élite.....	20
4) L'École druze	21
IV. L'École ibadite	21
V. Convergences et divergences entre les écoles	22
VI. Tentatives d'unification des écoles.....	22
1) Tentatives dans le passé.....	22
2) Tentatives d'unifier l'enseignement d'une école	23
3) Tentative de syncrétisme dans le cadre des États.....	24
4) Tentative de syncrétisme dans le cadre supra-étatique	24
5) Étendue de l'unification	24
VII. Réception ou autonomie du droit musulman	25
Section 3. Le maintien des lois des autres communautés	26
I. Les Gens du Livre (<i>ahl al-kitab</i>).....	26
1) Tolérance à l'égard des communautés monothéistes.....	26
2) Système de la personnalité des lois.....	26

II. Gens du Livre de l'Arabie	27
III. Polythéistes	27
IV. Apostats	28
Chapitre 2. Les sources du droit musulman	29
Section 1. Le Coran	29
I. Description du Coran	30
1) Repères historiques	30
2) Coran texte révélé	30
A) Conception de la révélation	30
B) Causes de la révélation	31
C) Sources d'inspiration	32
D) Mise en question de la révélation	32
3) Texte du Coran	33
A) Fixation du texte actuel	33
B) Variantes du Coran	34
C) Orthographe et grammaire du Coran	34
D) Structure du Coran	36
E) Style du Coran	36
F) Proposition de classement	38
G) Traduction du Coran	38
I) Publication, achat, toucher et récitation du Coran	39
II. Coran source du droit	40
1) Caractère obligatoire du Coran	40
2) Authentification du Coran	40
A) Authentification de la source divine des autres textes religieux	40
B) Authentification de la source divine du Coran	41
C) Authentification du texte du Coran	46
III. Normes coraniques	47
1) Contenu normatif du Coran	47
2) Classifications des normes coraniques selon leur clarté	47
3) Normes apparentes et normes occultes	48
4) Normes incluses dans les récits coraniques	48
5) Normes précises et normes équivoques	49
6) Coran comme mesure des autres sources	50
IV. Exégèses du Coran (<i>tafsir</i>)	50
1) Sens de l'exégèse	50
2) Exégèses traditionalistes	51
3) Exégèses rationnelles	51
4) Exégèses ésotériques	51
5) Exégèses thématiques	51
6) Exégèse choisie	52
7) Exégèse linguistique	52
Section 2. La Sunnah	52
I. Description formelle de la Sunnah	52
1) Définition	52
2) Recueils de Sunnah	53
3) Analyse de la Sunnah	54
4) Classification de la Sunnah	54
A) Sunnah attribuée à Dieu ou à Mahomet	54
B) Sunnah littérale et Sunnah sommaire	55

C) Sunnah authentique, bonne, faible ou falsifiée.....	55
II. Sunnah deuxième source du droit.....	55
1) Arguments tirés du Coran	55
2) Arguments tirés de la Sunnah	55
3) Arguments tirés du consensus.....	55
4) Arguments rationnels	56
5) Argument de l'infailibilité du Prophète.....	56
6) Fonction de la Sunnah.....	56
A) Confirmer des normes contenues dans le Coran	56
B) Expliciter le sens de certaines normes coraniques	56
C) Établir des normes non prévues par le Coran.....	56
D) Abroger certaines normes coraniques	56
III. Sunnah mise en doute.....	57
Section 3. La Sunnah des compagnons de Mahomet.....	57
I. Détermination des compagnons	57
II. Légitimité du recours à la Sunnah des compagnons.....	58
III. Sunnah des compagnons mise en doute	59
Section 4. La Sunnah des Gens de la maison du Prophète.....	60
I. Infailibilité des Gens de la maison du Prophète.....	60
II. Détermination de Gens de la maison du Prophète	61
Section 5. Les lois révélées avant Mahomet	61
I. Nécessité de croire à tous les prophètes	61
1) Dieu envoie les prophètes	61
2) Lois révélées avant Mahomet falsifiées	62
II. Statut des lois révélées avant Mahomet.....	62
1) Maintien des lois des communautés religieuses	62
2) Musulmans et lois révélées avant Mahomet	62
3) Lois révélées avant Mahomet rapportées dans le Coran et la Sunnah	63
A) Normes dont l'application est limitée à leurs destinataires	63
B) Normes dont l'application est étendue aux musulmans	63
C) Normes dont les destinataires ne sont pas précisés	63
4) Implications pratiques des lois révélées avant l'islam.....	63
A) Loi du talion.....	63
B) Douaire.....	63
C) Contrat de courtage	64
D) Contrat de garantie.....	64
Section 6. La coutume	64
I. Définition de la coutume.....	64
II. Légitimation du recours à la coutume	64
III. Conditions du recours à la coutume	65
1) Ne pas violer un texte du Coran ou de la Sunnah	65
2) Être générale (<i>muttaridah</i>).....	65
3) Exister lors du rapport juridique	65
4) Ne pas être contraire à l'accord des parties	65
IV. Classification des coutumes	65
1) Coutume verbale et coutume factuelle.....	65
2) Coutume spéciale et coutume générale	65
3) Coutume licite, illicite et par nécessité	65
Section 7. L'effort rationnel (<i>ijtihad</i>)	66
I. Définition.....	66

II. Légitimation du recours à l' <i>ijtihad</i>	66
1) Arguments des opposants	66
2) Arguments des partisans	66
A) Arguments tirés du Coran	66
B) Arguments tirés de la Sunnah de Mahomet et de ses compagnons	66
C) Arguments rationnels	67
III. Conditions de l' <i>ijtihad</i>	67
1) Conditions relatives au <i>mujtahid</i>	67
2) Conditions relatives au contenu de l' <i>ijtihad</i>	67
3) Imitation.....	68
A) Qui peut imiter qui?	68
B) Domaine et étendue de l'imitation	68
IV. Fatwa comme domaine d' <i>ijtihad</i>	68
1) Sens et importance de la fatwa.....	68
A) Sens.....	68
B) Importance	69
C) Domaines du mufti	69
D) Abus et réglementation	69
2) Règles régissant l'institution de mufti	69
A) Conditions d'aptitude du mufti	69
B) Qualités personnelles du mufti	70
C) Règles de forme de la fatwa	70
D) Règles de fond de la fatwa	70
E) Règles à respecter par le requérant de la fatwa.....	71
F) Responsabilité du mufti	71
3) Rôle actuel du mufti dans les pays musulmans.....	71
A) Plan privé	71
B) Plan législatif.....	72
C) Plan judiciaire	72
D) Plan politique	72
E) Muftis d'État.....	72
4) Incidence des muftis sur les pays non-musulmans	72
A) Muftis en pays non-musulmans	72
B) Recours à des muftis dans un pays musulman	72
C) Effet extra-territorial d'une fatwa	73
V. Consensus (<i>ijma'</i>)	73
1) Définition du consensus.....	73
2) Légitimité du recours au consensus	73
A) Majorité en faveur du consensus.....	73
B) Opposants au consensus	73
3) Acteurs du consensus.....	73
4) Domaine du consensus.....	74
5) Portée du consensus dans le temps et l'espace	74
6) Possibilité de réaliser le consensus	74
Section 8. Les outils de l' <i>ijtihad</i>	75
I. L'analogie (<i>qiyas</i>).....	75
1) Définition de l'analogie	75
2) Légitimité du recours à l'analogie	75
A) Arguments des partisans	75
B) Arguments des opposants.....	76

3) Conditions du recours à l'analogie	76
4) Sortes d'analogie	76
A) A fortiori	76
B) A pari	76
C) A contrario	77
5) Détermination de la raison de la loi et le recours à l'analogie	77
II. Les intérêts non réglés (<i>masalih mursalah</i>)	77
1) Définition	77
2) Légitimation du recours aux intérêts non réglés	77
A) Arguments des opposants	77
B) Arguments des partisans	78
3) Conditions du recours aux intérêts non réglés	78
4) Intérêts non réglés et réception des lois occidentales	79
III. La préférence juridique (<i>istihsan</i>)	79
1) Définition	79
2) Légitimité du recours à la préférence juridique	79
A) Arguments des opposants	79
B) Arguments des partisans	79
3) Conditions du recours à la préférence juridique	80
IV. La présomption de continuité (<i>istishab</i>)	80
1) Définition	80
2) Classification de la présomption de continuité	80
V. Le tirage au sort	81
1) Légitimité du recours au tirage	81
2) Domaines d'application du tirage au sort	81
Section 9. Les règles et les adages juridiques	81
I. Règles juridiques en Occident	81
II. Règles juridiques en droit musulman	81
III. Règles juridiques dans les codes arabes modernes	82
Chapitre 3. L'application de la norme	83
Section 1. L'abrogation	83
I. Définition de l'abrogation (<i>naskh</i>)	83
II. Possibilité et négation de l'abrogation	83
III. Abrogation à l'intérieur des autres religions	84
IV. Abrogation des autres religions par l'islam	84
V. Abrogation à l'intérieur du Coran	85
1) Dieu abroge ses lois	85
2) Verset abrogeant un autre tous deux dans le Coran	85
3) Verset abrogeant un autre tous deux disparus du Coran	85
4) Verset contenu dans le Coran abrogé par un autre disparu du Coran	85
5) Oubli pur et simple de versets	86
6) Abrogation des versets sataniques	86
VI. Abrogation dans les rapports entre Coran et Sunnah	86
1) Abrogation d'un verset coranique par une parole de Mahomet	86
2) Abrogation d'une parole de Mahomet par un verset coranique	86
VII. Abrogations multiples	87
VIII. Textes qui ne peuvent être abrogés	87
1) Textes prévoyant des normes fondamentales	87
2) Textes catégoriques	87
3) Textes se rapportant à des faits du passé	88

Section 2. Les objectifs du droit musulman	88
I. Importance des objectifs	88
II. Objectifs du droit musulman entre négation et affirmation	88
III. Classification des intérêts	88
1) La préservation des cinq intérêts indispensables (<i>masalih daruriyyah</i>).....	88
2) La sauvegarde des intérêts nécessaires (<i>masalih hajiyyah</i>)	89
3) La sauvegarde des intérêts d'amélioration (<i>masalih tahsiniyyah</i>).....	89
4) Hiérarchie des intérêts	89
IV. Normes sans objectif apparent	90
V. Mixité de l'avantage et du désavantage	90
VI. Intention dans la réalisation des objectifs de la loi.....	91
VII. Ce qui mène au devoir est un devoir, ce qui mène à l'interdit est interdit	91
1) Ce qui mène au devoir est un devoir.....	91
2) Ce qui mène à l'interdit est interdit	92
Section 3. Qualification de l'acte prévu par la norme	92
I. Acte obligatoire (<i>wajib, fard</i>)	92
1) Acte obligatoire en fonction de son objet	92
2) Acte obligatoire en fonction de sa détermination	92
3) Acte obligatoire en fonction du destinataire	93
4) Acte obligatoire en fonction du temps d'acquittement	94
II. Acte recommandé (<i>mustahab, mandub, sunnah</i>).....	94
III. Acte interdit (<i>haram, mahdhur</i>)	94
IV. Acte réprouvé ou répugnant (<i>makruh</i>).....	94
V. Acte permis, licite (<i>mubah, halal, ja'iz</i>)	95
VI. Circonstance de la qualification.....	95
Section 4. Le destinataire et le bénéficiaire de la norme.....	95
I. Destinataire de la norme	95
1) Compréhension (<i>fihm</i>) de la langue de la loi	96
2) Capacité (<i>ahliyyah</i>).....	96
A) Capacité d'obligation (<i>ahliyyat wujub</i>)	96
B) Capacité d'action (<i>ahliyat al-ada'</i>)	96
C) Capacité selon les étapes de la vie humaine.....	96
3) Absence d'empêchement à la capacité	97
A) Empêchements célestes (' <i>awarid samawiyyah</i>).....	97
B) Empêchements acquis (' <i>awarid muktasabah</i>)	99
II. Bénéficiaire des normes	100
1) Droits exclusifs de Dieu.....	100
2) Droits exclusifs de l'individu	101
3) Droits de Dieu et à l'individu avec prépondérance au droit de Dieu.....	101
4) Droits de Dieu et à l'individu avec prépondérance au droit de l'individu.....	101
Section 5. L'atténuation de la norme.....	102
I. Dispense (<i>rukhsah</i>)	102
II. Ruse (<i>hilah</i>)	102
1) Attitude négative face aux ruses	102
2) Légitimation du recours à la ruse.....	102
A) Arguments tirés du Coran	102
B) Arguments tirés de la Sunnah	103
3) Classification des ruses	103
A) Ruse obligatoire	103
B) Ruse recommandée	103

C) Ruse permise	103
D) Ruse répugnante	103
E) Ruse interdite	103
III. Dissimulation (<i>taqiyyah</i>)	104
1) Dissimulation chez les chi'ites ja'farites	104
A) Conflit entre sunnites et chi'ites autour de la dissimulation	104
B) Légitimation du recours à la dissimulation	104
C) Conditions du recours à la dissimulation	105
D) Dissimulation et endurance pour la propagation de la foi	106
2) Dissimulation de la doctrine chez les groupes ésotériques	106
A) Aptitude à comprendre	106
B) Courants ésotériques	107
C) Dissimulation chez les druzes	107
IV. Pesée des intérêts et choix des priorités	108
Chapitre 4. L'application du droit musulman dans le temps et l'espace	109
Section 1. L'application du droit musulman dans les pays musulmans	109
I. La conception musulmane dans les constitutions arabo-musulmanes	109
II. Domaines couverts par le droit musulman	110
III. Résistance islamiques	111
1) Refus de la réception des lois étrangères et retour au droit musulman	111
2) Refus de l'application des lois étrangères	111
3) Tentatives de codification	112
4) Tactique des priorités	112
IV. Opposition des libéraux	112
1) Couper le Coran en deux	112
2) Se limiter au Coran et rejeter la Sunnah	113
3) Distinguer entre <i>shari'ah</i> et <i>fiqh</i>	113
4) Recourir au critère de l'intérêt	113
5) Interprétation libérale	113
6) Mettre les normes musulmanes dans leur contexte historique	113
V. Qu'en pensent les islamistes?	114
Section 2. L'application du droit musulman hors des pays musulmans	115
I. Frontières religieuses classiques	115
II. Doctrine de la migration	116
III. Frontière religieuse et migration actuelle	117
IV. Naturalisation des musulmans	118
Partie 2. Domaines influencés par le droit musulman	121
Chapitre 1. Le droit de la famille et des successions	121
Section 1. L'absence d'unité juridique	121
I. Le système islamique de la personnalité des lois	121
II. La personnalité des lois dans l'empire ottoman et son abolition	121
III. La personnalité des lois dans les pays arabo-musulmans	122
IV Tentatives d'unification du droit	122
Section 2. L'inégalité entre l'homme et la femme	123
I. Inégalité dans la conclusion du mariage	123
1) Âge	123
A) Limite d'âge	123
B) Disproportion d'âge	124
2) Consentement des conjoints	124
3) Polygamie	125

4) Mariage temporaire (<i>zawaj al-mut'ah</i>).....	125
II. Inégalité dans la dissolution du mariage: la répudiation.....	127
1) Condition pour la reprise de la femme.....	127
2) Passage devant le juge et conciliation.....	128
3) Indemnisation	128
III. Inégalité dans les effets matériels du mariage	129
1) La dot.....	129
2) La pension alimentaire (<i>nafaqah</i>) en faveur de la femme.....	129
3) La pension alimentaire (<i>nafaqah</i>) en faveur des enfants et de la parenté	129
4) Les biens des conjoints	129
5) Conséquences patrimoniales de la dissolution du mariage	130
A) La dot en cas de dissolution	130
B) Pension alimentaire et indemnité en cas de dissolution	130
C) Pension alimentaire en faveur des enfants en cas de dissolution.....	131
D) Les biens des conjoints en cas de dissolution	131
IV. Inégalité en matière successorale.....	131
Section 3. L'inégalité entre musulmans et non-musulmans	132
I. Inégalité en matière de mariage	132
II. Inégalité en matière de tutelle-garde et d'éducation des enfants	134
III. Inégalité en matière de succession et de testament	134
Section 4. Réserves musulmanes aux documents internationaux	135
I. Formes des réserves	135
II. Objet des réserves.....	135
Chapitre 2. Le droit pénal	137
Section 1. Les sanctions musulmanes.....	137
I. Qui fixe les sanctions?	137
II. Classification des peines en droit musulman	137
III. En quoi consistent les sanctions?	138
1) La peine de mort	138
A) Respect de la vie et peine de mort.....	138
B) Limites du droit à la vie en temps de paix.....	139
2) Amputation d'un membre.....	141
3) Prix du sang	142
4) Coups de fouet	142
5) Privation du droit de témoigner	142
6) Affranchissement d'un esclave.....	142
7) Nourrir et habiller des indigents	142
8) Faire un sacrifice.....	142
9) Jeûner.....	143
10) Autres sanctions.....	143
IV. Atténuation des sanctions	143
V. Évolution des sanctions.....	144
VI. Abolition de la peine de mort.....	144
1) Position des gouvernements arabo-musulmans	144
2) La doctrine	145
Section 2. L'apostasie ou l'abandon de l'islam	146
I. La liberté religieuse en droit musulman classique	146
II. Le délit d'apostasie dans le droit actuel	147
1) Garanties constitutionnelles de la liberté religieuse.....	147
2) Discrétion des codes pénaux.....	147

3) Lacunes comblées par le droit musulman	148
4) Action populaire contre l'apostat	150
III. Perspectives d'avenir quant au changement de religion	151
1) Débat au sein des Nations Unies	151
2) Doctrine musulmane moderne	152
3) Les Modèles constitutionnels et les Déclarations	153
4) Projets de codes pénaux arabes	154
A) Projets égyptiens de 1977	154
B) Projet égyptien de 1982	154
C) Projet de code pénal arabe unifié de la Ligue arabe	155
5) Les convertis en Algérie	156
6) Les convertis en Occident	156
Section 3. L'éthique sexuelle	157
I. Rapports sexuels licites en droit musulman	157
1) Privilèges des hommes	157
A) Quatre femmes et nombre illimité d'esclaves	157
B) Droit du mari à contraindre sa femme à avoir des relations sexuelles	158
C) Circoncision des femmes pour les dompter	159
2) Revanche des femmes	159
A) Enfant endormi	159
B) Sexe avec les génies	161
C) Mariages coutumiers et virginité artificielle	163
3) Au Ciel comme sur la Terre: le sexe au paradis	164
II. Rapports sexuels illicites en droit musulman	165
1) Rapports sexuels illicites entre conjoints	165
A) Rapports sexuels pendant les règles	165
B) Coït anal dans le couple	165
2) Adultère et fausse accusation d'adultère	166
3) Coït anal entre homme et femme en dehors du couple	167
4) Rapports homosexuels	167
A) L'homosexualité dans le Coran	167
B) L'homosexualité dans la Sunnah	168
C) Sanction de l'homosexualité	168
D) Homosexualité et réalité sociale	168
5) Rapports avec les morts	169
6) Rapports avec les animaux	169
7) Masturbation	169
III. Travestisme et bisexualité	170
Section 4. Les limites du sport	170
I. Qualification du sport	170
1) Le sport de l'antiquité à aujourd'hui	170
2) Le sport dans la conception musulmane	171
II. Limites du sport	172
1) Sport, promiscuité et normes vestimentaires	172
A) De l'antiquité à aujourd'hui	172
B) La conception musulmane	173
C) Position actuelle dans les pays musulmans	174
D) Position actuelle sur le plan international	175
E) Position actuelle en pays de migration	176
2) Le sport et le jeûne de Ramadan	177

3) Le sport à risque pour les sportifs	177
4) Le sport et les enfants	178
5) Le sport et les animaux	178
6) Le sport et les paris	179
7) Les spectateurs entre les austères et les libéraux	180
Section 5. La liberté artistique	182
I. Les normes juives	182
1) Précédent historique.....	182
2) La Bible et l'art figuratif.....	182
A) Interdiction de l'art figuratif	182
B) Contradictions dans la Bible	183
3) La Mishnah et le Talmud et l'art figuratif	184
4) L'interdiction entre rigorisme et libéralisme	185
5) Y a-t-il un art juif moderne?	186
6) Maïmonide victime de ses écrits.....	186
II. Les normes chrétiennes	186
1) L'art figuratif dans le Nouveau Testament	186
2) Positions et pratiques des premiers siècles	187
3) L'iconoclasme byzantin (725-843).....	188
4) Réhabilitation de l'art à Nicée II	188
5) La Réforme et l'art figuratif	189
6) <i>Sollicitudini Nostrae</i> de Benoît XIV (1745)	189
7) Position du concile Vatican II et du code de droit canonique	190
III. Les normes musulmanes	190
1) Le Coran et l'art figuratif	190
2) La Sunnah et l'art figuratif	191
3) Interprétation du Coran et de la Sunnah.....	192
A) Divergences des juristes classiques.....	192
B) Orientation de l'art musulman	193
C) Applications pratiques des normes musulmanes.....	193
D) Applications contraires aux normes musulmanes	194
4) L'art figuratif musulman aujourd'hui	195
A) Tendance à renverser les normes musulmanes	195
B) Position ferme des juristes sunnites modernes	195
C) Destruction des statues de Bouddha.....	197
5) Inventions modernes: Photographie, cinéma, télévision et théâtre	198
A) Débat polémique	198
B) La photographie n'est pas une image.....	198
C) Conditions pour la licéité de la photographie.....	199
D) Application des normes islamiques au théâtre	201
6) Position extrême des savants saoudiens.....	202
Section 6. Les interdits alimentaires et l'abattage rituel	203
I. Interdits alimentaires chez les juifs	203
1) Les mammifères terrestres	203
2) Les oiseaux	204
3) Les animaux aquatiques.....	204
4) Toutes les autres espèces	204
5) Les produits de la terre.....	204
6) Les boissons.....	204
7) Les aliments sacrificiels aux idoles.....	205

8) Le sang	205
9) La bête morte et l'abattage	205
10) La chasse	205
11) Le mélange de viande et de lait	206
12) Les aliments du sabbat et de Pâque	206
13) Les aliments des non-juifs	206
14) La nécessité fait loi	207
II. Interdits alimentaires chez les chrétiens	207
1) L'abolition presque totale des interdits	207
2) L'interdiction du cheval	208
3) L'abstinence	208
4) Les groupes chrétiens observant des interdits alimentaires	208
III. Interdits alimentaires chez les musulmans	209
1) Les interdits des juifs ne s'appliquent pas aux musulmans	209
2) Les bêtes terrestres	210
3) Le porc	210
4) Les bêtes de troupeau	210
5) Les équins	211
6) Les animaux prédateurs à canines	211
7) Les rongeurs	211
8) Les oiseaux	211
9) Les animaux aquatiques	211
10) Les gibiers dans le pèlerinage	212
11) Les animaux à tuer ou interdit de tuer	212
12) Les animaux morts et l'abattage	212
13) Le sang	213
14) Les boissons, la drogue et le tabac	213
15) Les aliments sacrificiels pour une idole	213
16) La nécessité fait loi	214
17) Les aliments des non musulmans	214
18) Le Ramadan	214
19) La consommation dans des ustensiles en or ou argent	214
IV. L'abattage rituel: normes juives et musulmanes et débat en Suisse	214
1) Le débat en Suisse	214
2) L'abattage rituel en droit juif et musulman	215
A) Absence de normes en droit juif et musulman en matière d'étourdissement	215
B) Interdiction de la consommation du sang	215
C) Interdiction de la consommation de la viande d'un animal mort ou déchiré	216
D) Respect de l'animal	216
3) Respect des convictions des juifs et des musulmans et ... des autres	216
4) Considérations économiques	217
Chapitre 3. Le droit médical	219
Section 1. L'avortement	219
I. Le fœtus dans le Coran et la Sunnah	219
1) Textes du Coran sur le fœtus	219
2) Textes de la Sunnah sur le fœtus	219
II. Le fœtus et l'âme	220
1) Définition de l'âme	220
2) Insufflation de l'âme dans le fœtus	220
III. Le droit du fœtus à la vie	220

1) L'avortement chez les auteurs musulmans	220
A) Position stricte.....	220
B) Avortement permis dans les 40 jours ou 120 jours	221
C) Cas de nécessité	221
D) Cas d'adultère, de viol ou d'inceste	221
E) Avortement de convenance ou de confort	222
F) Avortement pour raisons socio-économiques.....	222
2) Position des législateurs arabes.....	222
3) Fœtus malformé ou malade du sida	223
IV. Autres droits liés au fœtus.....	224
1) Implication sur la mère ayant commis un crime	224
2) Le droit du fœtus à la propriété.....	224
3) Le droit du fœtus aux aliments.....	224
4) Le droit du fœtus à des dommages-intérêts	224
5) La naissance par opération césarienne	225
V. L'enterrement du fœtus.....	225
Section 2. La limitation des naissances et la planification familiale.....	225
I. Position du droit musulman classique.....	225
1) Le célibat	225
2) La castration et la stérilisation	226
3) Le retrait	227
4) Autres moyens contraceptifs.....	227
II. Débat actuel dans les pays musulmans	227
1) Débat international autour de la limitation des naissances	227
2) La campagne de la limitation des naissances dans les pays musulmans	227
3) Les arguments religieux pour et contre la limitation des naissances	227
4) Les arguments économiques.....	228
5) Droit des conjoints ou droit de l'État.....	228
6) Droit limité ou droit absolu des conjoints.....	229
7) Complot occidental	229
Section 3. Le clonage humain.....	229
I. Définition du clonage.....	229
II. Embarras face au clonage humain	230
III. Clonage humain et respect de la vie	230
IV. Clonage humain et préservation de la progéniture	230
V. Modification du procédé de création de l'homme et de la nature	230
VI. Atteinte à la diversité	231
VII. L'homme créateur concurrent de Dieu.....	231
VIII. Absence d'intérêt à préserver.....	231
IX. Peur de l'inconnu et de l'exploitation	232
X. Clonage, filiation et successions	232
XI. Opinion dissidente de Muhammad Husayn Fadl-Allah	232
XII. Tentatives réelles ou fictives de clonage dans le monde arabe.....	232
XIII. Clonage sur les non-humains	232
Section 4. Les mutilations sexuelles: circoncision masculine et féminine.....	233
I. La pratique	233
1) Définition de la circoncision masculine et féminine.....	233
2) Chiffres	234
II. Le débat religieux	234
1) Débat entre les juifs	234

A) L'Ancien testament	234
B) Débat actuel.....	234
2) Le débat religieux chez les chrétiens	235
A) Débat dans le passé	235
B) Débat actuel.....	236
3) Le débat religieux chez les musulmans.....	237
A) Débat dans le passé	237
B) Débat actuel autour de la circoncision masculine	237
C) Débat actuel autour de la circoncision féminine	238
III. Débat médical	239
1) Circoncision masculine et féminine et sexualité	239
2) Circoncision masculine et féminine et avantages médicaux	239
3) Les hommes ne se plaignent pas	240
IV. Débat juridique	240
1) Condamnation nationale de la circoncision féminine	241
2) Position des ONG	242
3) Circoncision et droits religieux et culturels	242
4) Circoncision et droit à l'intégrité physique et à la vie	243
5) La circoncision, mauvais traitement et torture	243
6) Circoncision et droit à la pudeur	244
7) Circoncision et respect des morts	244
8) Circoncision et dispense médicale	245
9) Interdiction de la circoncision entre idéal et faisabilité.....	246
10) Circoncision et asile politique.....	246
Chapitre 4. Le droit socio-économique.....	249
Section 1. La solidarité entre pauvres et riches.....	249
I. Droit musulman	249
1) Pauvreté et richesse.....	249
A) Dieu dispense ses biens à qui il veut.....	249
B) Droit dans les biens des riches	249
2) Solidarité au sein de la famille.....	249
3) Sécurité sociale pour tous	250
4) Clause générale du droit du pauvre / devoir du riche.....	250
5) Interdiction de la thésaurisation.....	250
6) Interdiction du gaspillage.....	250
7) Solidarité morale.....	251
A) Solidarité à l'égard du voisin.....	251
B) Dons volontaires et waqfs	251
C) Compensations en faveur des pauvres.....	251
8) Solidarité comme condition pour la paix	251
II. Situation actuelle	252
1) Solidarité au sein de la famille.....	252
2) Interdiction de la thésaurisation et investissements	252
3) Interdiction du gaspillage.....	252
A) Gaspillage personnel des dirigeants arabes	252
B) Gaspillage dû à la politique désastreuse	252
C) Gaspillage institutionnalisé: Le pèlerinage à la Mecque	253
Section 2. La zakat et les impôts.....	253
I. Droit musulman	253
II. Situation actuelle	253

1) Zakat volontaire	253
2) Impôt à la place de la zakat.....	254
III. Perspectives d'avenir	254
Section 3. Les intérêts et les banques musulmanes.....	254
I. Les intérêts chez les juifs	254
II. Les intérêts chez les chrétiens	255
III. Les intérêts chez les musulmans	257
1) Normes coraniques et droit musulman classique	257
2) Situation actuelle	258
A) Avis en faveur des intérêts	258
B) Avis contre les intérêts	262
3) Banques et sociétés d'investissement musulmanes	264
A) Origine	264
B) Activités des banques islamiques	264
C) Octroi de crédits sous trois formes	265
D) Prêts sans intérêts	265
E) Supervision religieuse des banques	265
F) Reproches faits aux superviseurs	266
G) Reproches aux banques musulmanes	266
H) Menace de mort	267
Section 4. Les assurances	267
I. Situation actuelle	267
1) Avis contre les assurances	267
2) Avis en faveur des assurances.....	268
3) Avis en faveur d'une catégorie d'assurances	268
4) Acceptation des assurances étatiques.....	268
II. Perspectives d'avenir	268
Section 5. Les biens en commun	268
I. Les biens en commun en droit musulman.....	269
II. Les biens en commun en droit arabe	269
III. Débat autour du concept du feu.....	269
1) Interprétation classique du partenariat du feu	269
2) Interprétation extensive du partenariat du feu.....	269
3) Du partenariat à la mendicité	270
IV. Perspectives d'avenir.....	270
Section 6. L'éducation et le travail de la femme	270
I. Droit au travail	270
1) Droit musulman	270
2) Situation actuelle	271
II. Droit à une fonction-clé et droits politiques	271
1) Droit musulman	271
2) Situation actuelle en Égypte	272
A) Octroi des droits politiques	272
B) Fonctions exclues pour les femmes.....	274
III. Droit à l'éducation	276
1) Droit musulman	276
2) Situation actuelle	276
A) Situation en Égypte	276
B) Situation en Arabie saoudite	277
Table des matières	279